

Mejores prácticas del Ombudsman Iberoamericano: patrimonio cultural

Documento
de Trabajo

Nº 15-2012

Sergio Cámara Arroyo
Email: Sergio.camara@uah.es

Mejores prácticas del Ombudsman Iberoamericano: patrimonio cultural

Sergio Cámara Arroyo¹

RESUMEN

El reconocimiento del Derecho al Patrimonio Cultural (material e inmaterial) ha supuesto una serie de obligaciones para los entes públicos, desde el plano supranacional hasta el ámbito regional y local. En el presente documento de trabajo realizamos una panorámica de las distintas disposiciones a nivel internacional, europeo e iberoamericano, con el objetivo de abordar la regulación, desde la perspectiva de los derechos humanos y libertades fundamentales, en materia de protección del patrimonio cultural en los distintos Estados miembros de la FIO. Una vez establecidos los principales instrumentos jurídicos internacionales y regionales de defensa del patrimonio cultural, serán objeto de análisis las diferentes actuaciones de las Defensorías del Pueblo (*Ombudsman*) iberoamericanas ante las vulneraciones llevadas a cabo por la Administración y los particulares. Finalmente, una vez analizados los principales problemas a los que las Defensorías del Pueblo se enfrentan en los supuestos de defensa del Derecho al Patrimonio Cultural es momento para extraer aquellos puntos fuertes en sus actuaciones que puedan ser utilizados como modelo de buena gestión: las *mejores prácticas*.

¹ Prof. Asociado de Derecho penal (UNIR); Investigador del PRADPI. Licenciado en Derecho por la UAH; Máster Oficial en Derecho por la UAH; Experto Universitario en Delincuencia Juvenil y Derecho Penal de Menores por la UNED; Experto Universitario en Criminología por la UNED; y Doctor en Derecho por la UAH. Actualmente, desempeña su labor como investigador en el PRADPI, así como el cargo de Secretario de la revista científica online "Cuadernos electrónicos de Derechos Humanos y Democracia": www.portalfio.org/inicio/publicaciones/cuadernos-electronicos.html

PALABRAS CLAVE

Ombudsman, Defensor del Pueblo, Patrimonio Cultural Material, Patrimonio Cultural Inmaterial, Mejores Prácticas, Derechos Culturales, Derecho al Patrimonio Cultural.

ÍNDICE

I Consideraciones Generales

- 1.1. Sistema internacional de Derechos Humanos
- 1.2. Sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos
- 1.3. Sistema europeo de protección de los Derechos Humanos

II El derecho al patrimonio cultural en las Constituciones Iberoamericanas

III Casos relevantes en la protección del patrimonio cultural por parte de las Defensorías del Pueblo Iberoamericanas

- 3.1. Casos de Patrimonio Cultural material (urbanismo, conservación, preservación y protección)
- 3.2. Casos de Patrimonio Cultural inmaterial, educación e identidad cultural
- 3.3. Casos de Patrimonio Cultural, libertad religiosa e identidad cultural
- 3.4. Casos de promoción y difusión del Patrimonio Cultural (nuevas tecnologías)
- 3.5. Casos de Patrimonio Cultural y medio ambiente (patrimonio natural)
- 3.6. Casos de Patrimonio Cultural y derecho a consulta de los Pueblos indígenas
- 3.7. Casos de régimen sancionador por vulneraciones del Derecho al Patrimonio Cultural (administrativo y penal)

IV Consideraciones finales: el patrimonio cultural como derecho, objeto de protección y mejores prácticas de las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica

V Bibliografía

I Consideraciones Generales

1.1. Sistema internacional de Derechos Humanos

El reconocimiento del Derecho al Patrimonio Cultural ha supuesto una serie de obligaciones para los entes públicos, desde el plano supranacional hasta el ámbito regional y local. Será en el primero de estos ámbitos normativos -el derecho internacional universal-, donde el Patrimonio Cultural será definido como un verdadero derecho, gracias al esfuerzo legislativo de la Sociedad de Naciones y, posteriormente, de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Como primera aproximación, la pretérita Sociedad de Naciones, con sede en Ginebra, constituyó en 1922 la llamada Comisión Internacional de Cooperación Intelectual (CICI), cuyo ámbito de actuación se circunscribía a los temas de creación artística, enseñanza y bellas artes. Fundamentalmente, la mención al Patrimonio Cultural o artístico era realizada desde una óptica eminentemente administrativa a través de instituciones filiales como la Oficina Internacional de Museos (OIM) o el Instituto de Cooperación Internacional (ICI). No obstante, el organismo propuso la celebración de encuentros y conferencias que resultaron en la denominada [Carta de Atenas](#), que recoge las conclusiones de la Conferencia Internacional de expertos en protección y conservación del Arte y de la Historia celebrada en 1931. En este documento se hace mención al “patrimonio artístico y arqueológico de la humanidad”, confiriéndole una triple dimensión: universalidad (humanidad), cultural (artístico), e histórico (arqueológico). Será el primer documento internacional que recoja un concepto genérico y amplio de Patrimonio Cultural como objeto de protección.

El texto de la Carta de Atenas se divide en siete epígrafes: I. Doctrina y principios generales; II. Administración y legislación de los documentos históricos; III. Puesta en valor de los monumentos; IV. Materiales de restauración; V. Las degradaciones de los monumentos; VI. La técnica de la conservación; y, por último: VII. La conservación de los monumentos y la colaboración internacional. A esta disposición le seguiría la Carta de Atenas del Urbanismo (1933), documento que complementa a su homónimo y recoge importantes conclusiones sobre la conservación del patrimonio arquitectónico urbano. La aportación más significativa de este documento internacional es la valoración conjunta de los valores histórico-artísticos con otros valores sociales jurídicamente protegidos.

Años más tarde, al término de la II Guerra Mundial y bajo el paraguas de la nueva configuración internacional, el art. 22 de la [Declaración Universal de Derechos Humanos](#) (DUDDHH) recogía el derecho de toda persona a la satisfacción de sus derechos culturales. Tal reconocimiento quedaría completado con lo dispuesto en el art. 27.1 DUDDHH, donde se indica que “toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad” y a “gozar de las artes”.

Tales referencias primarias son fundamentales para entender la conformación actual de un verdadero Derecho al Patrimonio Cultural, y ello por dos razones fundamentales: en primer lugar, la DUDDHH conecta los denominados Derechos culturales colectivos - de la sociedad en su conjunto- con el Derecho a la dignidad de la persona, otorgándole una especial relevancia y posición; en segundo lugar, los preceptos muestran una división en dos dimensiones diferenciadas del Derecho al Patrimonio Cultural: puede hablarse de un derecho (público) al Patrimonio Cultural desde una perspectiva universal perteneciente al ámbito de los derechos humanos, así como de un derecho subjetivo (privado) de todos los ciudadanos al disfrute y conservación de dicho patrimonio.

Por otra parte, el desarrollo de los Derechos culturales en el ámbito universal corresponde al [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#) (PIDESC), aunque en ninguno de sus artículos puede encontrarse una mención expresa al Patrimonio Cultural. Sin embargo, al estar contenido en el PIDCP la interpretación y protección del derecho a tomar parte en la “vida cultural” le corresponde al Comité de los Derechos Humanos, que trata esta materia en su [Observación General Nº 21](#), promulgada en 2009. En estos comentarios aparece el Derecho al Patrimonio Cultural como parte del derecho al acceso a la cultura, definido por el documento en los siguientes términos:

*“El **acceso a la vida cultural** comprende, en particular, el derecho de toda persona (sola, en asociación con otras o como una comunidad) a conocer y comprender su propia cultura y la de otros, a través de la educación y la información, y a recibir educación y capacitación de calidad con pleno respeto a su identidad cultural. Toda persona tiene también derecho a conocer formas de expresión y difusión por cualquier medio tecnológico de información y comunicación; a seguir un estilo de vida asociado al uso de bienes culturales y de recursos como la tierra, el agua, la biodiversidad, el lenguaje o instituciones específicas, y a **beneficiarse del Patrimonio Cultural** y de las creaciones de otros individuos y comunidades”.*

Además de ello, las observaciones del Comité hacen especial referencia al derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar el Patrimonio Cultural de los pueblos indígenas (párrafos 37 y 49 d), de gran importancia en las sociedades pluriétnicas y multiculturales de América Latina. Se relaciona, de este modo, el Patrimonio Cultural y la diversidad e identidad de los pueblos (párrafos 50 y 53). Por otra parte, el documento exhorta a los Estados miembro a “respetar y proteger el Patrimonio Cultural en todas sus formas, en tiempos de paz o de guerra, e incluso frente a desastres naturales” (párrafo 50.a), desarrollando programas destinados a preservarlo y restablecerlo (párrafo 50.b).

Las garantías fundamentales de este Derecho al Patrimonio Cultural en tiempos de conflicto armado quedarían recogidas también en el arts. 53.a y 85.d del [Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales \(Protocolo I\)](#), aprobado el 8 de junio de 1977 por la Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo Internacional Humanitario Aplicable en los Conflictos Armados.

Muchas de las conclusiones plasmadas en estos últimos documentos de la ONU tienen origen en las múltiples disposiciones emanadas desde la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). De este modo, la Organización se convertirá en la principal impulsora de las normativas internacionales de protección del Derecho al Patrimonio Cultural. En su [Constitución de 1945](#), la UNESCO queda consagrada como una institución internacional dedicada a la conservación y protección del patrimonio universal histórico-cultural, tanto en su vertiente material como inmaterial (art. 1.2.c).

Una de sus primeras resoluciones al respecto fue el [Convenio para la protección de los Bienes Culturales en caso de conflicto armado](#), firmada en La Haya el 14 de mayo de 1954, junto al [Protocolo para la protección de los Bienes Culturales en caso de conflicto armado](#) de idéntica fecha. Posteriormente, la UNESCO participó en la redacción y aprobación de la Carta Internacional sobre la conservación y la restauración de los monumentos y de los sitios, más conocida como [Carta de Venecia](#). El documento, fruto del II Congreso Internacional de arquitectos y Técnicos de Monumentos históricos, celebrado en 1964, y que viene a complementar y actualizar los presupuestos de la Carta de Atenas a la luz del nuevo cuadro político internacional. Nuevamente, la idea que subyace en la redacción del texto es el valor colectivo del Patrimonio Cultural (Preámbulo).

No obstante, como novedad, la Carta de Venecia introduce la definición de Monumento histórico, con el tenor siguiente:

“La noción de monumento histórico comprende tanto la creación arquitectónica aislada, como el ambiente urbano o paisajístico que constituya el testimonio de una civilización particular, de una evolución significativa o de un acontecimiento histórico. Esta noción se aplica no sólo a las grandes obras, sino también a las obras modestas que con el tiempo hayan adquirido un significado cultural” (art. 1).

Entre los años 1970 y 1972 se concentra una importante producción legislativa internacional que tiene como telón de fondo las iniciativas de la UNESCO. Así, por ejemplo, cabe destacar por su importancia: [Las Normas de Quito](#) o Standards de Quito son disposiciones de carácter técnico relativas a bienes inmuebles que forman parte del Patrimonio histórico; la [Recomendación sobre la conservación de Bienes Culturales que puedan poner en peligro la ejecución de obras públicas y privadas](#) de 1968; y la [Recomendación sobre la protección en el ámbito nacional del Patrimonio Cultural y Natural](#) de 1972).

Además de ello, se aprobaron dos Convenciones de especial interés en la efectiva salvaguarda de los recursos culturales: en 1970 la [Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de la propiedad ilícitas de Bienes Culturales](#); y la [Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural](#) de 1972. En el art. 4 de la primera de las Convenciones citadas, además de establecerse medidas de protección ante los “pillajes arqueológicos y etnológicos”, se enumeran las categorías de Bienes Culturales que conforman –a efectos del documento internacional– el Patrimonio Cultural de los Estados.

A saber:

“Forman parte del Patrimonio Cultural de cada Estado los bienes que pertenezcan a las categorías enumeradas a continuación:

a) bienes culturales debidos al genio individual o colectivo de nacionales de Estados de que se trate y bienes culturales importantes para ese mismo Estado y que hayan sido creados en su territorio por nacionales de otros países o por apátridas que residan en él;

b) bienes culturales hallados en el territorio nacional;

c) bienes culturales adquiridos por misiones arqueológicas, etnológicas o de ciencias naturales con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de esos bienes;

d) bienes culturales que hayan sido objeto de intercambios libremente consentidos;

e) bienes culturales recibidos a título gratuito o adquiridos legalmente con el consentimiento de las autoridades competentes del país de origen de esos bienes”.

Por otra parte, en la Convención de 1972 se incluirá la primera definición del concepto de Patrimonio Cultural en el que se incluirán los siguientes elementos:

“- los monumentos: obras arquitectónicas, de escultura o de pintura monumentales, elementos o estructuras de carácter arqueológico, inscripciones, cavernas y grupos de elementos, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia,

- los conjuntos: grupos de construcciones, aisladas o reunidas, cuya arquitectura, unidad e integración en el paisaje les dé un valor universal excepcional desde el punto de vista de la historia, del arte o de la ciencia,

- los lugares: obras del hombre u obras conjuntas del hombre y la naturaleza así como las zonas, incluidos los lugares arqueológicos que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista histórico, estético, etnológico o antropológico” (art. 1).

De este modo, se reconoce en el texto internacional la autonomía conceptual del Patrimonio Cultural que quedará diferenciado del patrimonio natural (entendido según el art. 2 de la Convención de 1972 como: “los monumentos naturales constituidos por formaciones físicas y biológicas o por grupos de esas formaciones que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico; las formaciones geológicas y fisiográficas y las zonas estrictamente delimitadas que constituyan el hábitat de especies, animal y vegetal, amenazadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista estético o científico”; y “los lugares naturales o las zonas naturales estrictamente delimitadas, que tengan un valor universal excepcional desde el punto de vista de la ciencia, de la conservación o de la belleza natural”), al mismo tiempo que se recoge nuevamente la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras dicho patrimonio (art. 4).

Para la consecución de este propósito, la normativa incluye en su art. 5 las siguientes recomendaciones:

- “a) adoptar una política general encaminada a atribuir al Patrimonio Cultural y natural una función en la vida colectiva y a integrar la protección de ese patrimonio en los programas de planificación general;*
- b) instituir en su territorio, si no existen, uno o varios servicios de protección, conservación y revalorización del Patrimonio Cultural y natural, dotados de un personal adecuado que disponga de medios que le permitan llevar a cabo las tareas que le incumban;*
- c) desarrollar los estudios y la investigación científica y técnica y perfeccionar los métodos de intervención que permitan a un Estado hacer frente a los peligros que amenacen a su Patrimonio Cultural y natural;*
- d) adoptar las medidas jurídicas, científicas, técnicas, administrativas y financieras adecuadas, para identificar, proteger, conservar, revalorizar y rehabilitar ese patrimonio; y*
- e) facilitar la creación o el desenvolvimiento de centros nacionales o regionales de formación en materia de protección, conservación y revalorización del Patrimonio Cultural y natural y estimular la investigación científica en este campo”.*

La Convención de 1972 también crea, ex art. 8, el Comité intergubernamental de protección del Patrimonio Cultural y natural de la UNESCO, compuesto de 15 Estados Partes en la Convención, constituidos en Asamblea General durante las reuniones ordinarias de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. No obstante, el número de Estados Miembros del Comité aumentará hasta 21, a partir de la reunión ordinaria de la Conferencia General que siga a la entrada en vigor de la presente Convención en 40 o más Estados.

El Comité es un organismo que cuenta con sus propios medios jurídicos, económicos y administrativos. Las principales responsabilidades del Comité de Patrimonio Mundial serán: elaborar y publicar, con el título de “Lista del patrimonio mundial”, una relación de los bienes del Patrimonio Cultural y del patrimonio natural de cada uno de los Estados miembros mediante los inventarios que estos le remitan (art. 11); publicar, cada vez que las circunstancias lo exijan, con el nombre de “Lista del patrimonio mundial en peligro” una relación de los bienes que figuren en la Lista del patrimonio mundial, cuya protección exija grandes trabajos de conservación para los cuales se haya pedido ayuda conforme a los arts. 13 y 19 de la propia Convención; definir los criterios que servirán de base para la inscripción de un bien en las listas de Patrimonio Cultural; y coordinar y estimular los estudios y las investigaciones necesarios para constituir las listas de Patrimonio Cultural.

Por último, en virtud del art. 15 de la Convención de 1972 se crea el Fondo fiduciario para la Protección del Patrimonio Cultural y Natural Mundial de Valor Universal Excepcional, denominado “Fondo del Patrimonio Mundial”.

Los recursos del Fondo del Patrimonio Mundial estarán constituidos por:

- a) Las contribuciones obligatorias y las contribuciones voluntarias de los Estados Partes en la presente Convención;*
- b) Las aportaciones, donaciones o legados que puedan hacer:*
 - i) otros Estados*
 - ii) la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, las demás organizaciones del sistema de las Naciones Unidas, especialmente el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y otras organizaciones intergubernamentales*
 - iii) organismos públicos o privados o personas privadas.*
- c) Todo interés producido por los recursos del Fondo*
- d) El producto de las colectas y las recaudaciones de las manifestaciones organizadas en provecho del Fondo*
- e) Todos los demás recursos autorizados por el Reglamento que elaborará el Comité del Patrimonio Mundial”.*

Cada dos años, los Estados miembros deberán realizar una contribución económica en el Fondo del Patrimonio Mundial, cuya cuantía se definirá en forma de un porcentaje único aplicable a todos los Estados que decidirá la Asamblea General de los Estados Partes en la Convención, reunida durante la celebración de la Conferencia General de la UNESCO [art. 16].

A partir de 1973 y hasta 2005, serán muchas las recomendaciones que emanen de la UNESCO, entre las que citamos: la [Recomendación sobre el intercambio internacional de Bienes Culturales](#) de 1976; la [Recomendación relativa a la salvaguardia de los conjuntos históricos y su función en la vida contemporánea](#) de 1976, donde se expone la definición de conjunto histórico [art. 1) como “*todo grupo de construcciones, y de espacios, inclusive los lugares arqueológicos y paleontológicos, que constituyan un asentamiento humano tanto en medio urbano como en medio rural y cuya cohesión y valor son reconocidos desde el punto de vista arqueológico, arquitectónico, prehistórico, histórico, estético o sociocultural*”; las Conclusiones del coloquio sobre la preservación de los Centros históricos ante el crecimiento de las ciudades contemporáneas celebrado en Quito en 1977; los [Estatutos del Comité Intergubernamental para Fomentar el Retorno de los Bienes Culturales a sus Países de Origen o su Restitución en caso de Apropiación Ilícita](#) de 1978; la [Recomendación sobre la protección de bienes muebles](#) de 1978; la [Recomendación sobre la salvaguardia y la conservación de las imágenes en movimiento](#) de 1980; y la [Recomendación sobre la salvaguardia de la cultura tradicional y popular](#) de 1989; [Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras](#) adoptada el 12 de noviembre de 1997 por la Conferencia General de la UNESCO, en cuyo art. 7 se establece que “*las generaciones actuales deberán velar por preservar la diversidad cultural de la humanidad respetando debidamente los derechos humanos y libertades fundamentales. Las generaciones actuales tienen la responsabilidad de identificar, proteger y conservar el Patrimonio Cultural material e inmaterial y de transmitir ese patrimonio común a las generaciones futuras*”; la [Declaración de Panamá](#), de 22 de marzo de 1999, adoptada en el Encuentro de Propietarios y Directores de Estaciones de Radio y de Televisión de América Latina para una Cultura

de Paz, donde se expone la voluntad de los firmantes de “*garantizar el pleno acceso a los medios de comunicación de los pueblos, comunidades y personas de las culturas originarias, incluyendo la transferencia de tecnologías, la protección de los derechos individuales y colectivos de los pueblos, el derecho a la diversidad y a la diferencia, la preservación del Patrimonio Cultural indígena, fortaleciendo los valores de paz*”; y la [Declaración de Hanoi sobre la Cultura de la Paz](#), de 15 de mayo de 1999, en la que nuevamente se destacan “*los vínculos indisolubles que existen entre paz, desarrollo y cultura, y recomendamos que en todas las estrategias y planes políticos relacionados con la cultura de paz se otorgue la mayor importancia a la conservación del Patrimonio Cultural (material e inmaterial)*”.

También durante este lapso de tiempo se aprobará el [II Protocolo de la Convención de la Haya](#) en 1999, que vendrá a reforzar la protección del Patrimonio Cultural ya establecida en 1954.

A partir de 2001, con la promulgación de la [Declaración Universal de la UNESCO sobre Diversidad Cultural](#), se trata la cuestión del Patrimonio Cultural, en los términos que se transcriben a continuación (art. 7):

“Toda creación tiene sus orígenes en las tradiciones culturales, pero se desarrolla plenamente en contacto con otras culturas. Ésta es la razón por la cual el patrimonio, en todas sus formas, debe ser preservado, realzado y transmitido a las generaciones futuras como testimonio de la experiencia y de las aspiraciones humanas, a fin de nutrir la creatividad en toda su diversidad e inspirar un verdadero diálogo entre las culturas”.

Además de la Declaración, será de gran importancia la aprobación de las siguientes Convenciones internacionales, que tratan fundamentalmente de aspectos concretos y especializados sobre el Patrimonio Cultural y su protección:

1. La [Convención sobre protección del Patrimonio Cultural](#) de 2001, que define como objeto de protección el Patrimonio Cultural subacuático en su art. 1 como “*todos los rastros de existencia humana que tengan un carácter cultural, histórico o arqueológico, que hayan estado bajo el agua, parcial o totalmente, de forma periódica o continua, por lo menos durante 100 años*”, tales como:

“i) los sitios, estructuras, edificios, objetos y restos humanos, junto con su contexto arqueológico y natural;

ii) los buques, aeronaves, otros medios de transporte o cualquier parte de ellos, su cargamento u otro contenido, junto con su contexto arqueológico y natural; y

iii) los objetos de carácter prehistórico.

b) No se considerará Patrimonio Cultural subacuático a los cables y tuberías tendidos en el fondo del mar.

c) No se considerará Patrimonio Cultural subacuático a las instalaciones distintas de los cables y tuberías colocadas en el fondo del mar y todavía en uso”.

2. La [Convención para la salvaguardia del Patrimonio Cultural inmaterial](#) de 2003. Esta normativa consolida la diferenciación entre las dos dimensiones conocidas del Patrimonio Cultural: el Patrimonio Cultural material y el Patrimonio Cultural inmaterial. De esta manera, a los efectos de la disposición internacional, el Patrimonio Cultural inmaterial se definiría como:

“Los usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas -junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que les son inherentes- que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su Patrimonio Cultural. Este Patrimonio Cultural inmaterial, que se transmite de generación en generación, es recreado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, infundiéndoles un sentimiento de identidad y continuidad y contribuyendo así a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana” (art. 2.1).

En el art. 2.2 la Convención se exponen, además, las diferentes manifestaciones que presenta en patrimonio cultura inmaterial:

*“a) tradiciones y expresiones orales, incluido el idioma como vehículo del Patrimonio Cultural inmaterial;
b) artes del espectáculo;
c) usos sociales, rituales y actos festivos;
d) conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo;
e) técnicas artesanales tradicionales”.*

3. La [Convención sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales](#), aprobada en 2005. En el art. 4 se incluyen toda una serie de definiciones sobre la terminología empleada en el documento internacional:

a) **Diversidad cultural:** se refiere a la multiplicidad de formas en que se expresan las culturas de los grupos y sociedades. Estas expresiones se transmiten dentro y entre los grupos y las sociedades. La diversidad cultural se manifiesta no sólo en las diversas formas en que se expresa, sino también a través de distintos modos de creación artística, producción, difusión, distribución y disfrute de las expresiones culturales, cualesquiera que sean los medios y tecnologías utilizados.

b) **Contenido cultural:** se refiere al sentido simbólico, la dimensión artística y los valores culturales que emanan de las identidades culturales o las expresan.

c) **Expresiones culturales:** son las expresiones resultantes de la creatividad de personas, grupos y sociedades, que poseen un contenido cultural.

d) **Actividades, bienes y servicios culturales:** actividades, los bienes y los servicios que, considerados desde el punto de vista de su calidad, utilización o finalidad específicas, encarnan o transmiten expresiones culturales, independientemente del valor comercial que puedan tener. Las actividades culturales pueden constituir una finalidad de por sí, o contribuir a la producción de bienes y servicios culturales.

e) **Industrias culturales:** todas aquellas industrias que producen y distribuyen bienes o servicios culturales, antes definidos.

f) **Políticas y medidas culturales:** políticas y medidas relativas a la cultura, ya sean éstas locales, nacionales, regionales o internacionales, que están centradas en la cultura como tal, o cuya finalidad es ejercer un efecto directo en las expresiones culturales de las personas, grupos o sociedades, en particular la creación, producción, difusión y distribución de las actividades y los bienes y servicios culturales y el acceso a ellos.

g) **Interculturalidad:** presencia e interacción equitativa de diversas culturas y la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, adquiridas por medio del diálogo y de una actitud de respeto mutuo.

4. La [Declaración de Friburgo](#), de 2007. En su art. 3 se reconoce el Derecho al disfrute del Patrimonio Cultural directamente vinculado a la identidad cultural y el derecho a la educación, con la siguiente redacción:

“Toda persona, individual o colectivamente, tiene derecho: a. a elegir y a que se respete su identidad cultural, en la diversidad de sus modos de expresión. Este derecho se ejerce, en especial, en conexión con la libertad de pensamiento, conciencia, religión, opinión y de expresión;

b. a conocer y a que se respete su propia cultura, como también las culturas que, en su diversidad, constituyen el patrimonio común de la humanidad. Esto implica particularmente el derecho a conocer los derechos humanos y las libertades fundamentales, valores esenciales de ese patrimonio;

c. a acceder, en particular a través del ejercicio de los derechos a la educación y a la información, a los patrimonios culturales que constituyen expresiones de las diferentes culturas, así como recursos para las generaciones presentes y futuras”.

1.2. Sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos

Con una expresión verdaderamente lírica, en el Preámbulo de la [Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre](#) se valida la importancia de la cultura como “la máxima expresión social e histórica del espíritu”. Tomando como base tal reconocimiento, el art. 13 de la norma interamericana reconoce el derecho de toda persona (universalidad) “de participar en la vida cultural de la comunidad” y “gozar de las artes”.

Por otra parte, la [Convención Interamericana sobre Derechos Humanos](#) (CIDH) de 1969 recogía en su art. 42 la creación del Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, organismo creado con la finalidad de promover los derechos derivados de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la [Carta de la Organización de los Estados Americanos](#) (COEA) de 1948 y que, posteriormente a la reforma celebrada en Managua en 1993, quedaría integrado junto al Consejo de Cuestiones Económicas y Sociales en un solo órgano denominado [Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral](#) (CIDI).

Así, en la mencionada COEA reformada se hace alusión a la obligación de los Estados miembro de preservar y enriquecer su Patrimonio Cultural (art. 48) mediante la cooperación internacional. Asimismo, para dar cumplimiento a sus obligaciones de protección, el CIDI promulgó la creación de la [Comisión Interamericana de Cultura](#) (CIC) mediante Resolución aprobada en la sesión plenaria, con fecha de 25 de abril de 2003. El CIC funciona como órgano técnico-político de discusión en el área de cultura, conformado por representantes de los Ministerios y altas autoridades de Cultura del Hemisferio. Su función principal consiste en darle seguimiento a los mandatos incluidos en las Declaraciones y Planes de Acción emanadas de las Cumbres de las Américas, y, de las Reuniones Ministeriales de Cultura. En el art. 3.g de su [Reglamento](#), aprobado en 2003 por la Resolución antes citada, se incluye entre sus funciones la de preservar y promover el Patrimonio Cultural de los Estados miembro. Al encontrarse regulado en la CIDH, los titulares del derecho al patrimonio pueden dirigirse la [Corte Interamericana de Derechos Humanos](#) (COIDH) en caso de vulneración del mismo.

Además de las normativas anteriormente citadas, particularmente la producción legislativa en el ámbito iberoamericano ha sido una de las más prolíficas, si bien algo más tardía que la proveniente de la ONU. Así, entre las normas y recomendaciones que tratan la cuestión del Patrimonio Cultural aprobadas en Iberoamérica, así como su vinculación con los Derechos culturales, podemos citar:

1. La [Convención de San Salvador](#), sobre defensa del Patrimonio arqueológico, histórico y artístico de las Naciones Americanas, aprobada el 16 de junio de 1976 en el Sexto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General, Santiago, Chile. La Convención expone sus principales objetivos en su art. 1, y que pueden quedar resumidos en la identificación, registro, protección y vigilancia de los bienes que integran el Patrimonio Cultural de las naciones americanas. De un modo similar a la Convención de la ONU de 1972, en el texto de San Salvador se recoge una definición de los Bienes Culturales que se encuentran dentro del concepto de Patrimonio Cultural. Al respecto, en sus art. 2 y 5 se indican expresamente los siguientes:

“a) monumentos, objetos, fragmentos de edificios desmembrados y material arqueológico, pertenecientes a las culturas americanas anteriores a los contactos con la cultura europea, así como los restos humanos, de la fauna y flora, relacionados con las mismas;

b) monumentos, edificios, objetos artísticos, utilitarios, etnológicos, íntegros o desmembrados, de la época colonial, así como los correspondientes al siglo XIX;

c) bibliotecas y archivos; incunables y manuscritos; libros y otras publicaciones, iconografías, mapas y documentos editados hasta el año de 1850;

d) todos aquellos bienes de origen posterior a 1850 que los Estados Partes tengan registrados como bienes culturales, siempre que hayan notificado tal registro a las demás Partes del tratado;

e) todos aquellos bienes culturales que cualesquiera de los Estados Partes declaren o manifiesten expresamente incluir dentro de los alcances de esta Convención”.

2. La [Declaración de México](#) sobre las políticas culturales, aprobada en la Conferencia Mundial sobre las Políticas Culturales, México D. F., 6 de agosto de 1982.

A partir del párrafo 23 de la Declaración se exponen algunas consideraciones relevantes sobre el Patrimonio Cultural de los pueblos que, según el citado texto, “comprende las obras de sus artistas, arquitectos, músicos, escritores y sabios, así como las creaciones anónimas, surgidas del alma popular, y el conjunto de valores que dan un sentido a la vida. Es decir, las obras materiales y no materiales que expresan la creatividad de ese pueblo: la lengua, los ritos, las creencias, los lugares y monumentos históricos, la literatura, las obras de arte y los archivos y bibliotecas”.

3. El [Código de Deontología del ICOM para los Museos](#), aprobado en la 15ª Asamblea General del ICOM, Buenos Aires, 4 de noviembre de 1986. El Código deontológico hace referencia fundamentalmente a la misión de los museos como principales responsables de la promoción y protección del Patrimonio Cultural, y establece una serie de recomendaciones y obligaciones para los operarios de los mismos para un mejor desempeño de estas tareas.

4. La [Carta de Veracruz](#), aprobada por el Consejo Internacional de Conservación, Ciudad de México, 12 de mayo de 1992. En este documento se expone la relación entre el Patrimonio Cultural y la sociedad desde una perspectiva amplia, en concreto referido a la importancia de la conservación de los centros históricos. Según lo expuesto en la Carta de Veracruz, centro histórico es “un conjunto urbano de carácter irreplicable en el que van marcando su huella los distintos momentos de la vida de un pueblo, formando la base en la que se asientan sus señas de identidad y su memoria social. Además de esta definición, el texto incluye algunas interesantes reflexiones que, por su interés, reproducimos:

“La única forma viable de actuar sobre el patrimonio es convertirlo en un instrumento socialmente útil y rentable, entendiendo por rentable aquello que redunde en bien de la colectividad haciendo posible una mejor calidad de vida y un renacimiento de la ciudad. Hoy por hoy, puede detectarse que los organismos responsables de la gestión de los bienes patrimoniales son instituciones relacionadas exclusivamente con la cultura, que en las actuales circunstancias socio-económicas de Iberoamérica, en la mayoría de los casos, son relegadas de los presupuestos de los gobiernos ante el peso de otras prioridades sociales. Esta realidad asocia patrimonio y cultura únicamente, ignorando el concepto de patrimonio como capital social, desperdiciando su potencial como elemento vivo al servicio de la comunidad” (art. 1).

5. La [Carta Internacional sobre turismo cultural. La gestión del turismo en los sitios con patrimonio significativo](#), adoptada por ICOMOS en la 12ª Asamblea General en México, en octubre de 1999. La importancia de esta disposición es el establecimiento de la vinculación entre el Patrimonio Cultural y el turismo responsable como uno de los medios más importantes para el intercambio cultural.

6. La [Carta Cultural de Iberoamérica](#), aprobada durante la XVI Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, Montevideo, Uruguay, 4 y 5 de noviembre de 2006. Probablemente el texto más importante en lo referente a Derechos culturales aprobado en el ámbito iberoamericano, la Carta Cultural de Iberoamérica continúa y revaloriza los principios expuestos en la Declaración de México de 1982.

A pesar de su generalidad, el documento reconoce los principios más importantes que deben inspirar la protección y el fomento de los Derechos culturales. Sus principales conclusiones sobre Patrimonio Cultural son las siguientes:

“El Patrimonio Cultural representa una larga experiencia de modos originales e irrepetibles de estar en el mundo, y representa la evolución de las comunidades iberoamericanas y, por ello, constituye la referencia básica de su identidad. Integran el Patrimonio Cultural iberoamericano tanto el patrimonio material como el inmaterial los que deben ser objeto irrenunciable de especial respeto y protección. Las manifestaciones culturales y lingüísticas de las comunidades tradicionales, indígenas y afrodescendientes, son parte del Patrimonio Cultural iberoamericano y se les reconocen sus derechos. La protección del Patrimonio Cultural a través de su reconocimiento, transmisión, promoción, y el cumplimiento de medidas adecuadas necesitan la participación de la sociedad en su conjunto y es responsabilidad esencial del poder público. La apropiación social del patrimonio asegura tanto su preservación como el goce y disfrute por la ciudadanía. Con el objeto de reconocer y de proteger el Patrimonio Cultural iberoamericano, se promueve la cooperación para evitar la exportación y el tráfico ilícito de bienes culturales, así como para recuperar los bienes ilegalmente exportados”.

7. La [Declaración de la ciudad de San Salvador](#), aprobada en el I Encuentro Iberoamericano de Museos, Bahía 2007. En este documento se recogen una serie de propuestas dirigidas a los Gobiernos de los Estados iberoamericanos en relación con el Patrimonio Cultural y la importancia de los Museos como principales vehículos para su promoción y fomento. Además de ello, la disposición hace especial mención a la cooperación internacional en la materia y a la importancia de la riqueza cultural de los pueblos indígenas.

1.3. Sistema europeo de protección de los Derechos Humanos

Desde los Tratados fundacionales, la importancia del impulso de la cultura y, por tanto, de la conservación del Patrimonio Cultural, queda patente. Así, dentro de las acciones de la CEE se refleja “el desarrollo de las culturas de los Estados miembro”, recogida en el art. 3.p del Tratado de Roma de 1957. Con posterioridad, la protección del Patrimonio Cultural europeo quedará consolidada en el [Tratado de la Unión Europea](#) (TUE), en cuyo art. 3 se indica textualmente que “la Unión respetará la riqueza de su diversidad cultural y lingüística y velará por la conservación y el desarrollo del Patrimonio Cultural europeo”. Por otra parte, el [Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea](#) recoge algunas disposiciones sobre Patrimonio Cultural que es preciso destacar:

“Al formular y aplicar las políticas de la Unión en materia de agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación y desarrollo tecnológico y espacio, la Unión y los Estados miembros tendrán plenamente en cuenta las exigencias en materia de bienestar de los animales como seres sensibles, respetando al mismo tiempo las disposiciones legales o administrativas y las costumbres de los Estados miembros

relativas, en particular, a ritos religiosos, tradiciones culturales y patrimonio regional” (art. 13).

“Las disposiciones de los artículos 34 y 35 no serán obstáculo para las prohibiciones o restricciones a la importación, exportación o tránsito justificadas por razones de orden público, moralidad y seguridad públicas, protección de la salud y vida de las personas y animales, preservación de los vegetales, protección del patrimonio artístico, histórico o arqueológico nacional o protección de la propiedad industrial y comercial.

No obstante, tales prohibiciones o restricciones no deberán constituir un medio de discriminación arbitraria ni una restricción encubierta del comercio entre los Estados miembros” (art. 36).

*“Podrán considerarse compatibles con el mercado interior:
(...)*

d) las ayudas destinadas a promover la cultura y la conservación del patrimonio, cuando no alteren las condiciones de los intercambios y de la competencia en la Unión en contra del interés común” (art. 107.3.d).

“La Unión contribuirá al florecimiento de las culturas de los Estados miembros, dentro del respeto de su diversidad nacional y regional, poniendo de relieve al mismo tiempo el Patrimonio Cultural común” (art. 167.1).

*“La acción de la Unión favorecerá la cooperación entre Estados miembros y, si fuere necesario, apoyará y completará la acción de éstos en los siguientes ámbitos:
(...) la conservación y protección del Patrimonio Cultural de importancia europea” (art. 167.2).*

Actualmente, se ha avanzado considerablemente en esta materia dentro de la UE, pues pese a que finalmente los proyectos de Constitución Europea no han llegado a un consenso común, sí que recogían el concepto de cultura común. Así, por ejemplo, en el Preámbulo de la [Carta de Derechos Fundamentales de la UE](#) (CDFUE) se indica que “la Unión contribuye a defender y fomentar estos valores comunes dentro del respeto de la diversidad de culturas y tradiciones de los pueblos de Europa”. También en su art. 25 se recoge el derecho de las personas mayores a participar en la vida cultural.

Además de las normas de Derecho originario antes citadas, la conservación del [Patrimonio Cultural europeo](#) ha sido objeto de varias disposiciones de Derecho derivado, que desarrollan lo expuesto en los Tratados. Entre ellas, podemos destacar las siguientes normativas europeas:

1. [Reglamento de la CEE Nº 3911/92 del Consejo, de 9 de diciembre de 1992, relativo a la exportación de bienes culturales.](#)
2. [Reglamento de la CEE Nº 752/93 de la Comisión, de 13 de marzo de 1993, relativo a las disposiciones del Reglamento de la CEE Nº 3911/92 del Consejo, de 9 de diciembre de 1992, relativo a la exportación de bienes culturales.](#)
3. [Directiva 93/7 CE, de 15 de marzo de 1993, sobre restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro.](#)

Cuestión distinta es el impulso normativo que encontramos desde el Consejo de Europa que, en un marco europeo más amplio, ha sido el organismo regional supranacional que ha promulgado más normativas sobre promoción y protección de los Derechos culturales que hacen hincapié en algunos aspectos relativos al Patrimonio Cultural europeo. Entre ellas, pueden citarse las siguientes:

1. El [Convenio sobre Patrimonio Cultural europeo](#) de 1954. Por vez primera se hace alusión al “Patrimonio Cultural europeo común” en una normativa supranacional. A pesar de ello, no se incluye en su articulado una verdadera definición de los bienes culturales que componen tal patrimonio conjunto. En su art. 5, el documento deja al libre arbitrio de los Estados contratantes la concreción de los bienes culturales protegidos como Patrimonio Cultural, estableciendo que:

“Cada parte contratante considerará los objetos que tengan un valor cultural europeo que se encontraren colocados bajo su vigilancia como parte integrante del Patrimonio Cultural común de Europa, tomará las medidas necesarias para conservarlos y facilitará el acceso a los mismos”.

2. La [Recomendación núm. 365 de la Asamblea del Consejo de Europa al Comité de Ministros relativa a la defensa y valoración de los sitios urbanos y rurales y los complejos histórico-artísticos](#), de 1963. Con este documento despierta la conciencia en Europa sobre la importancia de la protección del Patrimonio Cultural histórico. En el texto se propugna la celebración de una Conferencia europea sobre la preservación y el desarrollo de edificios antiguos y lugares históricos y artísticos. Los objetivos principales a desarrollar, serían los siguientes: a) llevar el problema a la atención de la opinión pública en Europa para que la gravedad de la situación y la necesidad urgente de una acción sean generalmente reconocidos; b) la elaboración y el anuncio de un programa conjunto.

Además de ello, en el seno de la Conferencia propuesta, se debatirían los siguientes aspectos:

a) la creación de una institución europea para proteger los edificios y lugares de importancia europea;
b) la creación de un centro para el estudio comparativo y documentación relativa a la conservación, protección y desarrollo de sitios;
c) preparar una lista de antiguos edificios y sitios de importancia europea;
d) las formas de organización de las autoridades europeas de cooperación en este ámbito”.

3. El [Convenio europeo para la protección del Patrimonio arqueológico](#), de 1969. Recoge el mandato establecido en la Recomendación núm. 365 centrándose, como objetivo base de todo el texto, en la aplicación del principio de cooperación para la protección del patrimonio arqueológico (art. 7). Además de ello, en su Preámbulo se reconoce la existencia de un patrimonio común que abandera la cultura europea cuya conservación en un asunto de cariz supranacional.

Así, expone el documento, “ *el patrimonio arqueológico es un elemento esencial para el conocimiento del pasado de las civilizaciones; (...) la responsabilidad moral de la protección del patrimonio arqueológico europeo, fuente de la historia europea más antigua, gravemente amenazada de destrucción, aunque concierna en primer lugar al Estado interesado, incumbe también al conjunto de los Estados europeos*”.

Fruto de esta Recomendación hay que destacar los textos técnicos elaborados entre los años 1965-1968, así como las Recomendaciones de 1970-1972 [Recomendación sobre rehabilitación y protección, de 1970; Recomendación sobre adaptación de las legislaciones nacionales a la protección activa, de 1970; y la Recomendación sobre protección del Patrimonio arqueológico europeo, de 1972].

4. La [Carta europea del Patrimonio arquitectónico](#), de 1975. Nuevamente, se intenta reforzar la política común europea en materia de conservación del patrimonio histórico de los Estados contratantes. En esta ocasión, el legislador avanza un paso más vinculando la protección de los edificios y monumentos al contexto cultural de los pueblos donde se ubican. Así, se indica en su art. 1 que “el patrimonio arquitectónico europeo está formado no sólo por nuestros monumentos más importantes, sino también por los conjuntos que constituyen nuestras ciudades y nuestros pueblos tradicionales en su entorno natural o construido”.

5. La [Declaración de Ámsterdam](#), de 1975. La Declaración de Ámsterdam supone el siguiente paso de la evolución del pensamiento europeo en el ámbito de la conservación del patrimonio arquitectónico. Lo que sorprende en esta evolución es la ampliación de esta noción. Según se establece en su Prefacio, “*la conservación del patrimonio arquitectónico entra así de pleno derecho en el marco de una política global y democrática del medioambiente*”. Como puede comprobarse atendiendo al tenor de la normativa, el Derecho al Patrimonio Cultural se encuentra intrínsecamente relacionado con otros derechos fundamentales, tales como el Derecho a la educación, al acceso a la cultura étnica de los diferentes pueblos y culturas en los estados multirraciales e, incluso, el Derecho al medio ambiente.

En este sentido, la Declaración de Ámsterdam se configura como un llamamiento a todos los poderes públicos para que optimicen sus actuaciones en cuanto a conservación del Patrimonio Cultural arquitectónico se refiere, entendiendo este último “desde el monumento histórico aislado a los conjuntos arquitectónicos urbanos y rurales, así como a las aportaciones de épocas más recientes”. En el texto también se insertan algunas consideraciones esenciales, tanto de orden conceptual sobre el patrimonio arquitectónico, como recomendaciones a las políticas de conservación de los países miembro:

“a) Además de su inestimable valor cultural, el patrimonio arquitectónico de Europa conduce a todos los europeos a tomar conciencia de una historia y un destino común. Su conservación reviste, pues, una importancia vital.

b) Este patrimonio comprende no sólo los edificios aislados de un valor excepcional y su marco, sino también los conjuntos, los barrios de ciudades y las ciudades que presentan un interés histórico o cultural.

- c) Al constituir estas riquezas el bien común de todos los pueblos de Europa, éstos tienen el deber común de protegerlas de los peligros crecientes que las amenazan - negligencia y ruina, demolición deliberada, nuevas construcciones sin armonía y circulación excesiva-.*
- d) La conservación del patrimonio arquitectónico debe ser considerada no como un problema marginal, sino como objetivo principal de la planificación urbana y de la ordenación del territorio.*
- e) Los poderes locales, a los que incumbe la mayor parte de las decisiones importantes en materia de planificación, son especialmente responsables de la protección del patrimonio arquitectónico y deben ayudarse mutuamente mediante intercambios de ideas y de informaciones.*
- f) La rehabilitación de los barrios antiguos debe ser concebida y realizada, en la medida de lo posible, de forma que no modifique sustancialmente la composición social de los residentes y que todos los estratos de la sociedad se beneficien de una operación financiada mediante fondos públicos.*
- g) Las medidas legislativas y administrativas necesarias deben ser reforzadas y mostrarse más eficaces en todos los países.*
- h) Para hacer frente a los costes de la restauración, planificación y mantenimiento de los edificios y sitios de interés arquitectónico o histórico, debe ponerse a disposición de los poderes locales y de los propietarios privados una ayuda financiera adecuada; además, para estos últimos, deberían ser previstas desgravaciones fiscales.*
- i) El patrimonio arquitectónico sobrevivirá sólo si es apreciado por el público y especialmente por las nuevas generaciones. Los programas de educación deben, pues, preocuparse más de esta materia en todos los niveles.*
- j) Conviene animar a las organizaciones privadas, internacionales, nacionales y locales para que contribuyan a despertar el interés del público.*
- k) La arquitectura de hoy, al constituir el patrimonio del mañana, debe poner todos los medios para asegurar una arquitectura contemporánea de alta calidad”.*

6. La [Recomendación núm. 880 de la Asamblea del Consejo de Europa al Comité de Ministros relativa a la conservación del patrimonio histórico europeo](#), de 1979. Complementa lo dispuesto en la Declaración de Ámsterdam, emitiendo una serie de encomiendas a los Estados miembro del Consejo de Europa, para la mejora y puesta en común de sus políticas de protección del patrimonio arquitectónico.

7. Las Resoluciones 707, 708 y 709 de 1979, relativas al papel de los Parlamentos nacionales, de los Gobiernos locales y regionales, y de las asociaciones independientes en la conservación del patrimonio artístico.

8. La [Recomendación núm. 881 de la Asamblea del Consejo de Europa al Comité de Ministros relativa al Patrimonio arquitectónico rural](#), de 1979. Con esta Recomendación se sigue ampliando el concepto de patrimonio arquitectónico, en esta ocasión referido a las comunidades rurales. Por ello, se exhorta a los Estados a “considerar la urgente necesidad de adoptar medidas para preservar la calidad del patrimonio y la vida natural de las zonas rurales, lo que implica cuestiones de hábitat y el paisaje, así como la herencia arquitectónica importante”.

9. El [Convenio para la salvaguardia del Patrimonio arquitectónico de Europa](#), de 1985. En su art. 1 se expone una definición concreta de patrimonio arquitectónico análoga a la confeccionada en el ámbito internacional por la ONU para el caso del Patrimonio Cultural. Así, según el citado precepto, forman parte del patrimonio arquitectónico:

“1) los monumentos: todas las realizaciones especialmente relevantes por su interés histórico, arqueológico, artístico, científico, social o técnico, comprendidas las instalaciones o los elementos decorativos que constituyen parte integrante de estas realizaciones;

2) los conjuntos arquitectónicos: grupos homogéneos de construcciones urbanas o rurales relevantes por su interés histórico, arqueológico, artístico, científico, social o técnico y suficientemente coherentes como para ser objeto de una delimitación topográfica;

3) los sitios: obras combinadas del hombre y de la naturaleza, parcialmente construidas y que constituyan espacios suficientemente característicos y homogéneos como para ser objeto de una delimitación topográfica, relevantes por su interés histórico, arqueológico, social o técnico”.

10. La [Convención europea sobre las infracciones relativos a los Bienes Culturales](#), de 1985. La disposición abarca la protección contra los ilícitos que vulneran la integridad del Patrimonio Cultural europeo.

11. La [Convención europea para la protección del Patrimonio arqueológico](#), de 1992. Se trata de un texto basado en promocionar la conservación del patrimonio histórico europeo como fuente de la memoria colectiva de Europa e instrumento de estudio. El documento ofrece, en su art. 1.2, una completa definición de patrimonio arqueológico, con el tenor siguiente:

“se considerarán elementos del patrimonio arqueológico todos los restos y objetos y cualquier otra huella dejada por la humanidad en épocas pasadas que cumplan los siguientes requisitos:

a) Que su conservación y estudio ayuden a reconstruir la historia de la humanidad y su relación con el entorno natural.

b) Que las principales fuentes de información sobre dichos restos y huellas sean la realización de excavaciones o descubrimientos y otros métodos de investigación de la humanidad y su entorno.

c) Que estén localizados dentro del territorio de las Partes.

3. El patrimonio arqueológico incluirá estructuras, construcciones, grupos de edificios, obras de ingeniería civil, objetos transportables y monumentos de cualquier otro tipo, así como su contexto, sea sobre tierra o bajo el agua”.

Además de las disposiciones legislativas y recomendaciones antes expuestas, también podemos destacar otras normativas de ámbito europeo, dictadas por organismos independientes, y que contienen consideraciones importantes acerca del Patrimonio Cultural. Así, por ejemplo, destacamos: la [Convención de Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado \(UNIDROIT\) sobre el robo o exportación ilegal de Bienes Culturales](#), de 1995; la [Carta Constitucional de Atenas](#), de 2003, la visión de las ciudades en el siglo XXI del Consejo Europeo de Urbanistas ECTP.

II El derecho al patrimonio cultural en las Constituciones Iberoamericanas²

De un modo más o menos elaborado, todas las [Constituciones de los Estados iberoamericanos](#) reconocen la importancia del Patrimonio Cultural como derecho de los ciudadanos, si bien no todas ellas lo incluyen en el catálogo de derechos fundamentales. Así, las normas supremas de los ordenamientos iberoamericanos recogen el Derecho al Patrimonio Cultural en los siguientes artículos: [Argentina](#) (art. 41); [Bolivia](#) (art. 191); [Brasil](#) (art. 5.73); [Colombia](#) (arts. 8 y 72); [Costa Rica](#) (art. 89); [Cuba](#) (art. 39.h); [Chile](#) (art. 19.10); [Ecuador](#) (arts. 3.7, 21, 57.13, 83.13, 264.8, 276.7, 377, 379, 380 y 423.4); [El Salvador](#) (art. 62); [España](#) (art. 46); [Guatemala](#) (arts. 60 y 61); [Honduras](#) (art. 172); [México](#) (art. 73.XXV); [Nicaragua](#) (art. 128); [Panamá](#) (art. 77 y 81); [Paraguay](#) (art. 38 y 81); [Perú](#) (art. 21); [Portugal](#) (arts. 9.5, 52, 73 y 78); [República Dominicana](#) (art. 101); [Uruguay](#) (art. 34) y [Venezuela](#) (art. 99).

El texto constitucional argentino incluye el Derecho al Patrimonio Cultural dentro del derecho al medio ambiente, recogido en el art. 41. De la redacción del precepto se extrae un deber, jurídico y exigible, de preservar el Patrimonio Cultural de todos los ciudadanos y entidades públicas; pero, además, el precepto también establece el deber de informar y educar acerca de esta sección del conglomerado “ambiente” donde se inserta el Patrimonio Cultural en la norma constitucional argentina.

En el caso de [Venezuela](#), la redacción del art. 99 de su Constitución acerca del Patrimonio Cultural ofrece pocas dudas interpretativas sobre su “fundamentalidad”: “Los valores de la cultura constituyen un bien irrenunciable del pueblo venezolano y un derecho fundamental que el Estado fomentará y garantizará. (...) El Estado garantizará la protección y preservación, enriquecimiento, conservación y restauración del Patrimonio Cultural, tangible e intangible, y la memoria histórica de la Nación...”.

También la Constitución de [Chile](#) toma en consideración el Patrimonio Cultural dentro de la esfera de los derechos fundamentales, no obstante, en esta ocasión lo vincula al Derecho a la Educación recogido en el art. 19.10. Así, en el señalado precepto se intenta “fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles; estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística y la protección e incremento del Patrimonio Cultural de la Nación”.

También vinculado a la identidad cultural se recoge el Derecho al Patrimonio Cultural en la Constitución de [Ecuador](#), en cuyo art. 21 se establece que “las personas tienen derecho a construir y mantener su propia identidad cultural, a decidir sobre su pertenencia a una o varias comunidades culturales y a expresar dichas elecciones; a la libertad estética; a conocer la memoria histórica de sus culturas y a acceder a su Patrimonio Cultural; a difundir sus propias expresiones culturales y tener acceso a expresiones culturales diversas”.

² Para mayor información acerca de la normativa sobre patrimonio cultural en los países integrantes de la FIO, Vid. *in extenso*, X Informe FIO sobre Derechos Humanos: *Derechos Culturales*, Trama, Madrid, 2012.

La norma ecuatoriana es una de las que más importancia han dado al Patrimonio Cultural, recogiendo una amplia regulación del mismo, que incluye un catálogo de los bienes culturales que se consideran incluidos dentro del Patrimonio Cultural, tanto material como inmaterial (art. 379).

La protección del Patrimonio Cultural es una de las misiones fundamentales del Estado, según expone la Constitución de [Portugal](#) en su art. 9.5. Además de ello, la norma incluye el Derecho al Patrimonio Cultural dentro del art. 52, que regula el llamado Derecho de petición y acción popular. Específicamente, en el numeral 3, párrafo 1 del mencionado precepto, se señala: *“se otorga a todos, personalmente o mediante asociaciones de defensa de los intereses en causa, el derecho de acción popular, en los casos y en los términos previstos por la ley, incluyendo el derecho a reclamar en favor del lesionado o lesionados la correspondiente indemnización, especialmente para: 1. Promover la prevención, el cese o la persecución judicial de las infracciones contra la salud pública, los derechos de los consumidores, la calidad de vida, y la preservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural”*. Además de ello, también queda recogido en el art. 73.3, relativo al Derecho a la Cultura, como “el acceso de todos los ciudadanos al disfrute y la creación culturales”. Tal declaración será desarrollada, como derecho subjetivo autónomo, en el art. 78.

En la Constitución de [Guatemala](#) se produce una doble alusión al Patrimonio Cultural, dentro del título encargado de recoger los principales derechos sociales de los ciudadanos. No obstante, el Derecho al Patrimonio Cultural no aparece realmente enunciado como un derecho subjetivo. Así, en su art. 60 la norma guatemalteca se limita a establecer el catálogo de bienes culturales que se entienden dentro del Patrimonio Cultural, mientras que el art. 61 se encarga de establecer su especial protección por los poderes públicos, incluyendo un listado de algunos bienes considerados Patrimonio de la Humanidad.

Una formulación muy similar puede encontrarse en la Constitución de [Panamá](#), no obstante, el reconocimiento del Derecho al Patrimonio Cultural en el caso panameño está apoyado por la expresa declaración del art. 76, que reconoce el derecho de toda persona a participar en la cultura. Por otra parte, en el art. 77 se establece el mandato de protección y conservación del Patrimonio Cultural, mientras que en el art. 81 se ofrece un catálogo de los bienes culturales incluidos en la definición de patrimonio histórico.

En la Constitución de [Paraguay](#) el derecho de los ciudadanos a la conservación y protección del Patrimonio Cultural se establece dentro de los denominados intereses difusos (art. 38). Con una construcción doctrinal similar a la argentina, anterior a la reforma, en el texto constitucional se reivindica la protección del “patrimonio colectivo”, como límite a la propiedad privada de los ciudadanos. Sin embargo, la verdadera mención al Patrimonio Cultural se produce fuera del catálogo de los derechos fundamentales, en el art. 81, donde se establece que “se arbitrarán los medios necesarios para la conservación, el rescate y la restauración de los objetos, documentos y espacios de valor histórico, arqueológico, paleontológico, artístico o científico, así como de sus respectivos entornos físicos, que hacen parte del Patrimonio Cultural de la Nación”.

La Constitución de [Bolivia](#), reformada por Ley de 13 de abril de 2004, hace mención al Patrimonio Cultural de la Nación en su art. 191, donde se refiere expresamente a los “monumentos y objetos arqueológicos”, a “la riqueza artística colonial, la arqueológica, la histórica y documental, así como la procedente del culto religioso son tesoro cultural de la Nación”. La Constitución de [Colombia](#), en sus arts. 8, 63 y 72, se refiere a la protección de las riquezas culturales, el patrimonio arqueológico y cultural. En el caso de [Costa Rica](#), la norma suprema reconoce en su art. 89 la protección del Patrimonio Cultural como parte de las obligaciones del ente público en materia de sostenimiento de la educación cultural. De modo muy similar, queda regulada la defensa del Patrimonio Cultural en la Constitución de [Cuba](#) (art. 39.h), donde además se vincula específicamente a la identidad del pueblo cubano.

Sorprende el caso de [El Salvador](#) en cuya Constitución (art. 62) se hace especial mención a la inclusión de las lenguas autóctonas como parte del Patrimonio Cultural. La misma fórmula aparece en el art. 143 de la Constitución de Guatemala y, de modo menos marcado, en el art. 128 de la Constitución de [Nicaragua](#). Se trata de una inusual mezcla entre los Derechos Lingüísticos y el Derecho al Patrimonio Cultural como parte de la identidad cultural de los Estados, ambos incluidos en el grupo de los Derechos Culturales.

En el caso de [España](#), la mención al Patrimonio Cultural aparecerá en el art. 46, que contiene el mandato de conservarlo (estático) y protegerlo (dinámico). Las “modalidades lingüísticas” forman parte del Patrimonio Cultural español (art. 3.3).

En [Honduras](#), la norma constitucional se limita a reconocer la importancia del Patrimonio Cultural en su art. 172. No obstante, es necesario destacar la mención específica al patrimonio –material e inmaterial– de los pueblos indígenas realizada en el art. 173. En el caso de [México](#), el art. 73.XXV incluye una somera mención a los bienes de interés cultural y somete su protección a las potestades del Estado para “legislar sobre monumentos arqueológicos, artísticos e históricos, cuya conservación sea de interés nacional”. En la norma mexicana el patrimonio queda regulado dentro del Derecho a la enseñanza y educación y no como un elemento autónomo.

Por otra parte, en la Constitución del [Perú](#) se recoge el [Patrimonio Cultural](#) dentro de los derechos sociales y económicos, garantizándose la propiedad y protección de los mismos por parte del Estado (art. 21). No obstante, debe entenderse esta alusión conforme a lo dispuesto en los arts. 2.8 y 17, donde se establece el derecho de toda persona al acceso a la cultural y a la participación en la vida cultural.

La Constitución de la [República Dominicana](#) es una de las más parcas en su regulación acerca del Patrimonio Cultural. En este sentido, el art. 101 de la norma suprema dominicana se limita a indicar que “toda la riqueza artística e histórica del país, sea quien fuere su dueño, formará parte del Patrimonio Cultural de la Nación y estará bajo la salvaguarda del Estado. La ley establecerá cuando sea oportuno para su conservación y defensa”. Prácticamente la misma redacción podemos encontrar en el art. 34 de la Constitución de [Uruguay](#).

En materia de protección y salvaguarda del Patrimonio Cultural, la mayor parte de los Estados pertenecientes al colectivo FIO se han adscrito a los Tratados internacionales (auspiciados por la Convención de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y Convenios de la UNESCO. Asimismo, cuentan con instituciones especializadas en la protección del Patrimonio Cultural, que actúan amparadas en un marco legislativo específico para la preservación de los bienes culturales, tanto materiales (bienes de interés cultural, muebles e inmuebles) como inmateriales (tradiciones, costumbres, ritos, lenguas, etc.).

Entre las medidas de fomento del Patrimonio Cultural, las legislaciones de los países informantes establecen acciones y sanciones administrativas, civiles y fiscales (El Salvador, España, Paraguay, Venezuela), así como otras de carácter económico, como el [Fundo de Salvaguarda do Patrimonio Cultural de Portugal](#). En este sentido, cabe destacar la atención a la protección del Patrimonio Cultural de los pueblos indígenas presentes en algunos de los países de la FIO (Panamá, Venezuela).

Por otra parte, la mayoría de los Estados mantienen en sus normativas penales artículos que sancionan los atentados contra los bienes protegidos que conforman el Patrimonio Cultural del país (Argentina, Bolivia, Ecuador, El Salvador, España, México, Perú, Portugal).

En cuanto a la protección y fomento del patrimonio histórico y artístico, la principal institución en Argentina es la [Dirección de Patrimonio y Museos](#) perteneciente a la [Secretaría de Cultura dependiente de la Presidencia de la Nación](#) (SCN). En el plano no gubernamental, tiene particular relevancia el [Comité Argentino del Consejo Internacional de Monumentos y Sitios](#) que asesora a organismos públicos e instituciones sobre temas vinculados con el patrimonio. Además de ello, desde 2006, la Argentina se adhiere al [Centro Regional para la Salvaguardia del Patrimonio Inmaterial de América Latina](#).

En el caso de Costa Rica, la legislación vigente en materia de Patrimonio Cultural e histórico cuenta con el apoyo de diferentes instituciones, entre las que cabe señalar el [Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural](#) del [Ministerio de Cultura y Juventud](#) (Dirección encargada de salvaguardar el acervo histórico cultural plasmado en el patrimonio urbanístico, arquitectónico y en las principales expresiones tradicionales y de la cultura popular con la finalidad de fortalecer la identidad nacional); y la [Comisión Nacional de Patrimonio Histórico-Arquitectónico](#), la cual asesora al Ministro de Cultura y Juventud en el deber de conservar el patrimonio del país.

El [Instituto de Patrimonio Cultural de Ecuador](#), adscrito a la [Casa de la Cultura Ecuatoriana](#), reemplazó a la Dirección de Patrimonio Artístico y tiene, entre otras, las siguientes atribuciones: Investigar, conservar, preservar, restaurar, exhibir y promocionar el Patrimonio Cultural en el Ecuador; elaborar el inventario de todos los bienes que constituyen este patrimonio ya sean propiedad pública o privada; efectuar investigaciones antropológicas y regular de acuerdo a la Ley estas actividades en el País.

Entre los organismos estatales encargados de la protección y promoción del Patrimonio Cultural español, destaca la labor del [Instituto Nacional del Patrimonio Cultural de España](#) como una Subdirección General adscrita a la [Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales y de Archivos y Bibliotecas](#), del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. Completa el marco institucional español la [Subdirección General de Protección del Patrimonio Histórico](#), dependiente de la misma Dirección, y el [Consejo del Patrimonio Histórico](#), tiene como finalidad esencial facilitar la comunicación y el intercambio de programas de actuación e información relativos al Patrimonio Histórico Español entre las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas.

En Guatemala, corresponde a la Dirección General del Patrimonio Cultural y Natural, a través del [Instituto de Antropología e Historia](#) (ambas entidades pertenecientes al [Ministerio de Cultura y Deportes](#)), la protección de bienes culturales inmuebles y su entorno ambiental, así como la delimitación del área de influencia y los niveles de protección.

El [Instituto Hondureño de Antropología e Historia](#) será la entidad competente en materia de protección y fomento del Patrimonio Cultural, elaborando un inventario nacional de los bienes que constituyen el Patrimonio Cultural.

Las instituciones responsables de la protección del Patrimonio Cultural en México, se clasifican según las características del patrimonio; para el patrimonio paleontológico, arqueológico e histórico: el [Instituto Nacional de Antropología e Historia](#), el [Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura](#), [Dirección General de Sitios y Monumentos del Patrimonio Cultural](#) de CONACULTA y la [Comisión Nacional para la Preservación del Patrimonio Cultural](#); para impulsar lo concerniente al patrimonio inmaterial relacionado con las culturas populares e indígenas: la [Dirección General de Culturas Populares](#) de CONACULTA. Adicionalmente, el CONACULTA creó la [Coordinación Nacional de Patrimonio Cultural y Turismo](#).

La Dirección de Patrimonio Cultural de Nicaragua es el principal órgano estatal especializado en la conservación y protección de los bienes del Patrimonio Cultural. Asimismo, el [Instituto Nicaragüense de Cultura](#) ha realizado en los últimos años diferentes actividades para proteger el Patrimonio Cultural de la nación, entre los que destaca el [Proyecto del Inventario Nacional de Bienes culturales de Nicaragua](#) con apoyo de la [Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo](#) (AECID).

El rol central en la protección del patrimonio histórico en Panamá recae en la Dirección de Patrimonio Histórico, adscrita al [Instituto Nacional de Cultura](#), la cual debe inventariar el Patrimonio Histórico de la Nación.

En el caso de Paraguay, la Dirección General de Bienes Culturales, dependiente del [Ministerio de Educación y Cultura](#), tiene como principal función la protección, recuperación y restauración de los bienes culturales de la nación.

La [Oficina Estatal de Conservación Histórica de Puerto Rico](#) tiene la encomienda de asesorar a las agencias federales, estatales y municipales con relación al cumplimiento de las leyes sobre conservación histórica. Asimismo, administra el [Programa Estatal de Asistencia Federal para la Conservación de Propiedades Históricas en Puerto Rico](#). Completan el marco de fomento y protección del Patrimonio Cultural en Puerto Rico los siguientes programas del [Instituto de Cultura Portorriqueño](#): Programa de Arqueología y Etnohistoria y el Programa de Zonas y Monumentos Históricos.

El [Instituto del Patrimonio Cultural de Venezuela](#) es el órgano rector para la protección y defensa del Patrimonio Cultural a escala nacional, y desde el 2004 viene ejecutando el [I Censo Nacional del Patrimonio Cultural Venezolano](#). Entre las principales labores de difusión de la Institución destaca la publicación de noticias de actualidad y [boletines de información](#) sobre materia de Patrimonio Cultural e histórico. Además de ello, el Instituto cuenta con su propio procedimiento de [denuncias](#), abierto a todos los ciudadanos ante la vulneración de su derecho al acceso y protección del Patrimonio Cultural de la nación.

III Casos relevantes en la protección del patrimonio cultural por parte de las Defensorías del Pueblo Iberoamericanas

3.1. Casos de Patrimonio Cultural material (urbanismo, conservación, preservación y protección)

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de España](#).

INFORME / CASO: “Conservación del puente romano de Vinuesa (Soria)”. [Informe Anual 2010 a las Cortes Generales](#), pp. 1385 y 1386.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural material, monumento histórico, bien de interés cultural, conservación.

SUMARIO: Sobre el deber legal que le incumbe de garantizar la conservación del puente romano de Vinuesa (Soria) sin perjuicio de las obligaciones que correspondan a los demás poderes públicos, como integrante de su Patrimonio Cultural, con independencia de la titularidad del puente o de su declaración, o no, como bien de interés cultural, a través del régimen que proceda, en función del interés apreciado en aquel bien, de conformidad con las previsiones establecidas al efecto en la Ley.

DERECHO APLICADO: Artículo 46 Constitución Española de 1978 (CE), Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, Ley 12/2002, de 11 de julio, de Patrimonio Cultural de Castilla y León.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: Una de las más importantes prerrogativas estatales en materia de Patrimonio Cultural es lo que podríamos denominar dimensión estática de protección, esto es, la conservación y restauración del patrimonio histórico y cultural. El art. 46 CE garantiza el acceso a la cultura de un modo amplio. Acceder significa disfrutar de los bienes de interés cultural.

La falta de protección y conservación del patrimonio y los bienes que lo integran representa una lesión del derecho a la cultura. De este modo, el derecho al disfrute del Patrimonio Cultural se configura como un derecho de la colectividad, atendiendo al uso y disfrute de todos los ciudadanos de los bienes de interés cultural (derecho de participación).

La conservación y promoción del Patrimonio Cultural tiene como objetivo el mejoramiento del nivel cultural de los titulares del derecho, siendo obligación del Estado el mantenimiento y reconocimiento de tales bienes en beneficio de todos los ciudadanos.

En España, las competencias en esta materia se encuentran descentralizadas entre el Estado y las diferentes Comunidades Autónomas (CC.AA.). El art. 149.1.28 CE atribuye al Estado central la competencia exclusiva en materia de protección del Patrimonio Cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación, sin perjuicio de que su gestión sea asumida por las CC.AA.

El Estado posee un área de preferente atención en la preservación del Patrimonio Cultural común, así como también competencia en lo que a tratamientos generales se refiere y que no puedan lograrse a través de otras instancias (STC 49/1984). No obstante, ello no es óbice para que cada CC.AA. mantenga una serie de competencias en esta materia, ni tampoco supone límite alguno a las mismas, quedando en la mayor parte de los casos la gestión del Patrimonio Cultural en manos de las autonomías. Así, la legislación vigente en materia de protección del Patrimonio Cultural se encontrará dividida entre la normativa estatal y autonómica en la materia:

La [Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español](#) (LPHE) tiene como principal objetivo la promoción y enriquecimiento de los [bienes que integran el Patrimonio Histórico Español](#). Mantiene una estrecha relación con el art. 44 CE, pues su finalidad última será el acceso a los bienes que constituyen el Patrimonio Histórico Español. En su art. 1.2 se establece la relación de bienes que conforman dicho conjunto patrimonial y los clasifica en tres categorías: Bienes de Interés Cultural (arts. 9 y ss.); Bienes incluidos en el [Inventario General](#) (art. 26); y, de forma residual, aquellos bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español, esto es, los citados en el art. 1.2 LPHE, antes citado, a falta de declaración administrativa.

Como puede apreciarse, aunque un bien no se encuentre expresamente incluido dentro del Patrimonio Cultural, la cláusula del art. 1.2 LPHE establece también una obligación de protección, por parte del Estado, de determinados bienes de interés cultural incluso antes de su declaración expresa como tales.

De mayor complejidad se muestra el panorama legislativo autonómico en materia de protección y difusión del Patrimonio Cultural, con una amplia manifestación normativa: [Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía](#); [Ley 3/1999, de 10 de marzo, del Patrimonio Cultural Aragonés](#); [Ley 1/2001, de 6 de marzo, del Patrimonio Cultural de Asturias](#); [Ley 12/1998, de 21 de diciembre, del Patrimonio Histórico de las Illes Balears](#); [Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias](#); [Ley 11/1998, de 13 de octubre, de Patrimonio Cultural de Cantabria](#); [Ley 4/1990, de 30 de mayo, del Patrimonio Histórico de Castilla-La Mancha](#); [Ley 12/2002, de 11 de julio, de Patrimonio Cultural de Castilla y León](#); [Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del Patrimonio Cultural catalán](#); [Ley 4/1998, de 11 de junio, del Patrimonio Cultural valenciano](#); [Ley 2/1999, de 29 de marzo, de Patrimonio Histórico y Cultural de Extremadura](#); [Ley 8/1995, de 30 de octubre, del Patrimonio Cultural de Galicia](#); [Ley 10/1998, de 9 de julio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid](#); [Ley 4/2007, de 16 de marzo, de Patrimonio Cultural de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia](#); [Ley Foral 14/2005, de 22 de noviembre, del Patrimonio Cultural de Navarra](#); [Ley 7/1990, de 3 de julio, de Patrimonio Cultural Vasco](#); [Ley 7/2004, de 18 octubre 2004, de Normas reguladoras del Patrimonio Cultural, Histórico y Artístico de La Rioja](#).

A nivel estatal, la LPHE obliga a los poderes públicos a procurar por todos los medios de la técnica la conservación, consolidación y mejora tanto de los bienes de interés cultural como de los bienes muebles incluidos en el Inventario General.

Asimismo, la LPHE establece medidas de fomento dirigidas a financiar las obras de conservación, mantenimiento y rehabilitación, así como las protecciones y excavaciones arqueológicas realizadas en bienes declarados de interés cultural.

La conservación del patrimonio español es responsabilidad del [Instituto del Patrimonio Cultural de España](#) (IPCE). Esta institución pública presenta este espacio para difundir la información acerca de las actividades y servicios desarrollados y ofrecidos por el IPCE tales como: elaboración y ejecución de planes para la conservación y restauración del Patrimonio Histórico Español; estudio de métodos y técnicas actualizadas para la restauración y conservación del mismo; archivo, tratamiento técnico y difusión de la documentación disponible acerca de ese patrimonio y de la referida a los proyectos, intervenciones y trabajos realizados en cada caso concreto; difusión e intercambio con organismos internacionales; formación de técnicos que atiendan a los fines del Instituto; propuesta de celebración de convenios con otras Administraciones públicas y entidades públicas o privadas para la conservación del patrimonio.

Además de ello, cabe distinguir dos diferentes niveles de protección del Patrimonio Cultural español. Así, en la normativa se pueden distinguir el régimen general y los regímenes especiales en función de las características del objeto a proteger. Dentro del [régimen general](#) existen tres niveles de protección en función de la singular relevancia del bien que ordenados de menor a mayor protección son los establecidos por la propia LPHE, anteriormente mencionados: Patrimonio Histórico Español; Inventario General de Bienes Muebles; Bienes de Interés Cultural.

El primero de ellos, correspondiente al patrimonio histórico español, es el grado mínimo de protección de un bien. En un nivel superior de protección, están los bienes incluidos en el Inventario General de Bienes Muebles, que poseen un notable valor histórico, arqueológico, científico, artístico, técnico o cultural, y que no hayan sido declarados de interés cultural. Por último, el grado máximo de protección lo constituyen aquellos bienes inmuebles y bienes muebles declarados de interés cultural. Estos bienes se incluyen en el Registro General de Bienes de Interés Cultural.

En el segundo caso, los Bienes de Interés Cultural declarados mediante Real Decreto, de forma individualizada, implica la previa incoación y tramitación de expediente administrativo. En el caso del Estado además se deberá contar con un informe favorable de alguna de las siguientes instituciones consultivas: Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Bienes del Patrimonio Histórico Español, las Reales Academias, las Universidades españolas, el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, o las Juntas Superiores. En el caso de los bienes que afecten a las CC.AA., el informe será emitido por las instituciones por ellas reconocidas.

Por otra parte, la LPHE, en sus Títulos V, VI y VII, recoge una serie de categorías a partir de las cuales se desarrollan normas de protección concretas. Dentro de este [régimen especial](#) de protección, distingue entre las siguientes categorías: patrimonio arqueológico; patrimonio etnográfico; inventario de bienes muebles de la Iglesia Católica; patrimonio documental; y patrimonio bibliográfico.

Además de estos niveles de protección administrativa, una tercera vía de actuación es la llevada a cabo las Defensorías del Pueblo españolas, tanto a nivel estatal como autonómico, y que se fundamenta en las competencias de intervención y recepción de quejas por parte de los ciudadanos ante la vulneración de su derecho al disfrute y acceso del Patrimonio Cultural.

Ciertamente, el número de quejas tramitado por la Defensoría del Pueblo de España en el ámbito de los llamados derechos culturales dista mucho de ser especialmente prolífica (durante el año 2011 se recibieron solamente 66 quejas en materia de Cultura y Deportes según el [Informe Anual 2011 de la Defensoría del Pueblo](#)); y, en particular, la defensa del Patrimonio Cultural no parece encontrarse entre las materias objeto de queja más numerosas, si bien es cierto que deben tenerse en cuenta aquellas quejas relativas a la materia de urbanismo en las que el Patrimonio Cultural puede verse afectado.

El motivo de este fenómeno tiene varias explicaciones:

En primer lugar, la extensa normativa, antes citada, relativa a la protección de bienes de interés cultural y patrimonio histórico, que opera a distintos niveles y tiene el apoyo institucional de varios organismos especializados.

En segundo lugar, los supuestos de vulneración directa del derecho al acceso y conservación del Patrimonio Cultural son muy escasos, siendo más común la vulneración colectiva del derecho (como es el caso que nos ocupa). Ello se debe a la naturaleza difusa de los intereses en juego y a la escasa conciencia social acerca de la acción popular para la protección de los derechos culturales. En tercer, y último lugar, la difícil delimitación entre la protección del Patrimonio Cultural como derecho de los ciudadanos y los límites en materia urbanística, donde habitualmente se concentran la problemática de las quejas.

En este último supuesto, la intervención del Defensor del Pueblo español ha mantenido una mayor intensidad. Así, en el [Informe Anual 2008](#), la Institución realiza importantes consideraciones sobre los límites al planteamiento urbanístico por razón de la protección del patrimonio histórico y cultural, que conviene citar por su importancia para nuestro estudio:

“La protección del patrimonio urbano y del entorno histórico y cultural ha de ser también un objetivo que guíe al planificador. También aquí destaca el número de quejas, por planificación de actuaciones urbanísticas que en caso de ejecutarse supondrían una agresión a bienes de valor, generalmente no económico, claro está, pero no por ello sin ningún otro valor tan digno de protección.

En estos supuestos las administraciones urbanísticas también se amparan en la autonomía municipal para justificar planes muy destructivos. Reiteramos pues que esta postura no puede ser aceptada por el Defensor del Pueblo.

La solución técnica en que se concrete la discrecionalidad de la Administración debe venir respaldada y justificada por los datos objetivos sobre los cuales opera, de forma que cuando conste de manera cierta y convincente la incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad física a que se aplica, debe sustituirse esa solución

por la que resulte más adecuada a dicha realidad, que debe conservar aquellos entornos y edificaciones que por su antigüedad o valor histórico o estético constituyen singularidades que dotan a las ciudades o poblaciones donde se encuentran de personalidad propia, digna del máximo respeto y de su conservación al margen de todo proceso especulativo.

(...)

Las administraciones no pueden ser ajenas a esta incipiente sensibilización social respecto a la preservación del entorno natural y urbano. Es necesario que el planeamiento urbanístico dé respuesta a estas inquietudes, en muchas ocasiones apoyadas por organismos de prestigio, como factor de estabilidad de un modelo de ciudad que cuente con el consenso de sus habitantes. La planificación debe adquirir la forma de proyecto integral, global y participativo, con una previsión del futuro deseable y unos objetivos concretos y atractivos que ilusionen a los ciudadanos por la ciudad. La participación es un aspecto básico en un plan de ciudad, pues deben tenerse en cuenta los objetivos y proyectos formulados por los sectores sociales y así, poder establecer prioridades de manera clara y rigurosa.

Por tanto, las administraciones públicas deben tener en cuenta no sólo los deseos de preservación del entorno a los que anteriormente se aludía, sino cualquier otra inquietud manifestada por los ciudadanos, de manera que se incremente la participación pública, clave para el consenso social y la implicación ciudadana en el Plan.

Es preciso, asimismo, que las administraciones públicas establezcan o mejoren sus relaciones con las entidades de participación ciudadana –asociaciones y agrupaciones de vecinos, plataformas de afectados, colectivos cívicos– a fin de obtener su cooperación en, por un lado, modernizar y mejorar la calidad de la vida de la ciudad estableciendo un objetivo común con el conjunto de agentes económicos y sociales; y por otro, en lograr criterios consensuados sobre la imagen futura de la ciudad o incluso de cada uno de los barrios que la integran, criterios que podrían incorporarse al Plan si se promoviese una elaboración o revisión” (pp. 568 y ss.).

Por último, respecto a la titularidad y propiedad de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural español, se establecen, mediante vía administrativa, algunos límites al uso y disfrute de la propiedad privada de los bienes de interés cultural. Así, según el art. 19.1 LPHE el propietario de un bien inmueble declarado bien de interés cultural no “podrá realizar obra interior o exterior que afecte directamente al inmueble o a cualquiera de sus partes integrantes o pertenencias sin autorización expresa de los organismos competentes para la ejecución” de la misma Ley.

Por otra parte, el art. 19.3 LPHE prohíbe la colocación de publicidad comercial, cableado y cualquier construcción que altere el carácter de tales inmuebles en las fachadas de los monumentos declarados de interés cultural. Tales limitaciones quedan completadas con lo dispuesto en la normativa urbanística que también introduce importantes restricciones al uso de los bienes culturales por parte de sus propietarios particulares.

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de Venezuela](#)

INFORME/CASO: “Portones de la Universidad Central de Venezuela”. [Informe Anual 2010](#), pp. 96-97

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural material, bien de interés cultural, protección del patrimonio histórico, urbanismo.

SUMARIO: El 8 de abril de 2010, se interpuso ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia una acción de amparo constitucional, conjuntamente con medida cautelar, contra la Rectora de la Universidad Central de Venezuela (UCV), en favor de los derechos colectivos y difusos de todos los habitantes del Área Metropolitana de Caracas, y en especial de los usuarios y usuarias de las vías de acceso vehicular y peatonal de la UCV, así como de los usuarios y usuarias del Hospital Universitario de Caracas, ante la inminente amenaza de instalación de portones en las entradas de la citada Casa de Estudios.

La colocación de estos portones atentaría contra el Patrimonio Cultural y la memoria histórica de la nación, afectando la infraestructura física del recinto universitario, siendo la UCV un monumento histórico nacional y Patrimonio de la Humanidad que le pertenece a todos los venezolanos y las venezolanas, razón por la cual no puede ser segregada de la sociedad como inconstitucionalmente pretenden hacerlo las autoridades de la UCV con la instalación de los referidos portones.

En fecha 13 de abril de 2010, la Sala Constitucional admitió la acción de amparo y declaró con lugar la medida cautelar solicitada, ordenando a la UCV suspender la instalación de las puertas en las entradas Tamanaco, Tres Gracias, Minerva y Técnica las cuales constituyen vías de acceso a la UCV en referencia y al Hospital Universitario de Caracas, así como la implementación de cualquier otra medida que impida el libre y eficaz acceso a las rutas de circulación ubicadas dentro de la UCV.

DERECHO APLICADO: art. 99 CRBV; arts. 2, 4, 7, 15.2.3.10 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo; Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural (LPDPC); Ley Aprobatoria de la Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial entre la República Bolivariana de Venezuela y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura; Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio (LOPGOT).

CONSIDERACIONES RELEVANTES: En Venezuela, todas las personas tienen el derecho a la protección y preservación, enriquecimiento, conservación, restauración de Patrimonio Cultural de la nación, además del uso y disfrute de los bienes que constituyen su Patrimonio Cultural. El art. 99 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) establece “los valores de la cultura” como un “bien irrenunciable del pueblo venezolano y un derecho fundamental”, para cuya garantía el Estado procurará “las condiciones, instrumentos legales, medios y presupuestos necesarios”, así como la protección, preservación y enriquecimiento del Patrimonio Cultural tangible e intangible y de la memoria histórica de la Nación.

Si en el anterior caso hablábamos de una dimensión estática de la protección del Patrimonio Cultural tangible, como era la conservación del Patrimonio Cultural histórico, en este supuesto podemos hablar de una dimensión dinámica, o de actuación de los poderes públicos para evitar una lesión a la integridad de un determinado bien de interés cultural. En este sentido, mientras que antes hablábamos de mantener el Patrimonio Cultural y cuidar de su permanencia sin que existiera ningún elemento externo -además del desgaste temporal y la falta de cuidados- que suponga un posible perjuicio para su integridad, en este caso existe una amenaza concreta para un bien de interés cultural y el Estado tiene la obligación de actuar amparando y defendiendo la integridad del mismo.

La [Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia](#) (TSJ) se ha pronunciado en reiteradas sentencias acerca de las obligaciones estatales vinculadas al Patrimonio Cultural y la memoria histórica (art. 99 CRBV), y la conexión entre la satisfacción del derecho a la cultura y la legislación desarrollada en la materia.

Así, entre los valores y principios contenidos en el art. 2 de la CRBV, se cuenta el derecho a la cultura, “del cual forma parte importante la conservación por parte de los órganos del Estado del patrimonio histórico, asimismo, que la actuación de la sociedad agravante vulnera el principio de progresividad (libre goce y ejercicio) de los derechos inherentes a la persona humana, enunciado en el art. 19 CRBV, el cual se conecta con el derecho consagrado en el art. 99 CRBV, en cuanto a la obligación del Estado de proteger, preservar, enriquecer, conservar y restaurar el Patrimonio Cultural, tangible o intangible, y la memoria histórica de la Nación”. “[...]”

Del contenido del artículo 99 de la CRBV se desprende el reconocimiento por el constituyente de los valores culturales como un bien irrenunciable del pueblo venezolano, a la vez que un derecho fundamental, por ello el Estado venezolano debe procurar las condiciones, medios e instrumentos legales y presupuestarios necesarios para su protección y reafirmación, con base en el reconocimiento que la propia norma hace de la autonomía que la ley respectiva debe atribuir a la Administración Cultural Pública y en el deber de preservar, enriquecer, conservar y restaurar el Patrimonio Cultural de la Nación, en el que están incluidos tanto el patrimonio tangible e intangible como su memoria histórica; que tales bienes son, de acuerdo con el dispositivo constitucional, inalienables, imprescriptibles e inembargables, no sólo respecto de la actuación de los particulares, sino también respecto de la actuación del propio Estado a través de cualquiera de sus órganos o entes. [...]

La disposición antes indicada, no puede interpretarse aislada del conjunto normativo que le imprime su sentido, pues ella es parte de la sistemática que el propio legislador ha establecido para cumplir estrictamente el mandato constitucional del art. 99, que por ello es indispensable analizar algunas normas de la legalidad vigente, como la del art. 1 eiusdem, donde se establecen los principios que han de regir la defensa del Patrimonio Cultural de la República, la del art. 2, donde se afirma la defensa de aquél como obligación prioritaria del Estado y de la ciudadanía, y se declara de utilidad pública e interés social la preservación, defensa y salvaguarda de todas las obras, conjuntos y lugares creados por el hombre o de origen natural, que se encuentren en el territorio de la República, y que por su contenido cultural constituyan elementos

fundamentales de la identidad nacional, y, por último, la del artículo 5, donde se atribuye al Instituto del Patrimonio Cultural todo cuanto atañe a la defensa del Patrimonio Cultural, con las excepciones que prevé la ley” (TSJ, Sala Constitucional, [Decisión nº 2670, 6 de octubre de 2003, expediente nº 02-3122](#)).

Así el precepto incluye otras posibilidades de actuación del Estado en materia de Patrimonio Cultural además de la conservación y protección: preservación, que podríamos definir como una conservación preventiva, a medio camino entre la dimensión puramente estática y la dinámica o de defensa; y enriquecimiento, en el que encontraríamos las obligaciones de difusión e información, promoción y ensalzamiento de los valores culturales del Patrimonio Cultural.

Por otra parte, también es evidente la conexión entre Patrimonio Cultural e identidad cultural de la nación, habiéndose pronunciado también al respecto la Sala Constitucional del TSJ, indicando que “desde la perspectiva constitucional cuando se hace referencia al Patrimonio Cultural, el mismo se debe entender desde el punto de vista teleológico, como el acervo que ha heredado la sociedad venezolana, como producto del devenir histórico de los pueblos que en distintas épocas y de manera sucesiva se han asentado y desarrollado en nuestro territorio, como manifestación de la complejidad que representa el carácter pluricultural, multiétnico y plurilingüe de la actual República Bolivariana de Venezuela”. “[...]

Desde esta perspectiva, la Sala advierte que el constituyente reconoció y tuteló de forma especial las manifestaciones culturales que nutren la historia de la República en general y de las comunidades en particular, como evidencia del quehacer de los pueblos que a través del tiempo han afrontado los más diversos retos para su existencia y permanencia.

Por lo tanto, al reconocerse que las muestras tangibles e intangibles de ese devenir histórico, son las que permitieron generar una identidad cultural propia, que nos une como Estado y que logra cohesionar las diversas culturas en un tiempo y espacio determinado, así como su diferenciación y distinción frente a otras, la conservación, protección, defensa y divulgación de contenido del Patrimonio Cultural, deviene en un deber del Estado y la sociedad en general, en la medida que el mismo fortalece su identidad cultural y condiciona su desarrollo en el futuro. Ese fortalecimiento de la identidad cultural, no se fundamenta en datos meramente jurídico formales sino en un sustrato pragmático, según el cual desde el punto de vista antropológico, la especie humana trasciende su dimensión biológica o genética, ya que la sociedad es determinada por la tradición cultural”. “[...] La preservación y tutela del Patrimonio Cultural, se encuentra esencialmente vinculada al desarrollo de la sociedad”.

De ello resulta que el concepto de Patrimonio Cultural establecido en la CRBV mantenga una dimensión amplia. “[...] Así, no es suficiente a los fines de tutelar la garantía contenida en el art. 99 de la Constitución, que la preservación de un bien que forme parte del Patrimonio Cultural se realice de forma descontextualizada a su entorno, sin tomar en cuenta los elementos y características que le dan la relevancia cultural y que lo erige como un bien sometido a un régimen especial de protección”. “[...]”

Ello se debe a que en algunos casos, puede ocurrir que una actividad perfectamente lícita desde el punto de vista urbanístico o ambiental, transgreda derechos e intereses vinculados al contenido del art. 99 de la CRBV, cuya tutela en el caso del ordenamiento jurídico vigente, es más amplia que la regulada por las normas ambientales o urbanísticas aplicables. (STJ, Sala Constitucional, [Decisión nº 1817, 28 de noviembre 2008, Expediente nº 08-0116](#)).

Teniendo en cuenta los antecedentes mencionados, la petición de amparo en el presente caso fue admitida a trámite por la Sala Constitucional del TSJ que, mediante [Decisión nº 226, de 13 de abril de 2010, Expediente nº 10-0232](#), decretó una medida cautelar de suspensión de la instalación de los portones, si bien fundamentada en el derecho a la salud y libre circulación de los ciudadanos por el territorio de la nación que en la protección o preservación del Patrimonio Cultural, donde también encaja perfectamente este supuesto. De hecho en la misma disposición, el TSJ indica que “la instalación de los referidos portones en los diversos accesos de la UCV atentaría contra el Patrimonio Cultural, tangible e intangible, y la memoria histórica de la Nación, al afectar la infraestructura física del recinto universitario.

Al respecto, es importante destacar que la UCV, en fecha 10 de junio de 1998, fue declarada como monumento histórico nacional por el Ministerio de la Secretaría de la Presidencia y el Instituto del Patrimonio Cultural, y posteriormente, en fecha 30 de noviembre del año 2000 fue declarada como Patrimonio Mundial, Cultural y Natural de la Humanidad, por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). “[...] La UCV, como Patrimonio Mundial, Cultural y Natural de la Humanidad, es un espacio público que le pertenece a todos los venezolanos y las venezolanas, así como a la humanidad, por ello, no puede ser segregada de la sociedad con la instalación de un sistema de puertas, como inconstitucionalmente pretenden las autoridades universitarias”. “[...]”

En refuerzo de lo anterior, al ser la UCV un Patrimonio Mundial, Cultural y Natural de la Humanidad, asimismo un monumento histórico nacional, cualquier modificación o alteración de su estructura, debe contar con la autorización del órgano rector correspondiente, en este caso el Instituto del Patrimonio Cultural, de conformidad con lo previsto en el artículo 8 de la Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural. “[...] Es, igualmente, un hecho público, notorio y comunicacional que el Instituto de Patrimonio Cultural no ha autorizado la instalación de los portones en las entradas de la UCV, tal como se evidencia en las siguientes notas informativas”, notas las cuales fueron consignadas en el expediente”.

El [Ministerio de Poder Popular para la Cultura](#) conglomerara las instituciones encargadas de salvaguardar el Patrimonio Cultural de Venezuela. El [Instituto del Patrimonio Cultural](#) (IPC), es el órgano rector para la protección y defensa del Patrimonio Cultural a escala nacional. Fue creado el 3 de septiembre de 1993 por la [Ley de Protección y Defensa del Patrimonio Cultural](#) (LPDPC) y tiene por objeto la identificación, preservación, rehabilitación, defensa, salvaguarda y consolidación de las obras, conjuntos y lugares (art.8 LPDPC) declarados bienes de interés cultural que se encuentren en el territorio nacional.

La LPDPC establece que la defensa del Patrimonio Cultural de la República es obligación prioritaria del Estado y de la ciudadanía (art. 2). Además de ello, en 2006 es sancionada la [Ley Aprobatoria de la Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial entre la República Bolivariana de Venezuela y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura](#) (UNESCO) con el objetivo de proteger el Patrimonio Cultural inmaterial como parte de la diversidad cultural, que actúa como complemento de aplicación de la LPDPC.

Por último, la reforma de la [Ley Orgánica para la Planificación y Gestión de la Ordenación del Territorio](#) (LOPGOT) establece la declaratoria de sitios de Patrimonio Histórico Cultural y de Valor Arqueológico o Paleontológico, como áreas bajo régimen especial de manejo (art. 37 y 38 LOGOT).

Desde 2006, la Defensoría del Pueblo de Venezuela ha participado en este proceso legislativo asesorando a los poderes públicos en materia de protección del Patrimonio Cultural. Así, según se recoge en su [Informe Anual 2006](#) (p. 472), la Defensoría recomendó al Poder Ejecutivo reforzar los programas y proyectos de salvaguarda y conservación de las manifestaciones culturales existentes en el país y reforzar los mecanismos destinados al fomento, valoración, conservación y consolidación del sentido de pertenencia del Patrimonio Cultural material e inmaterial de la nación.

En el mismo Informe (p. 471), la Defensoría también dio cuenta de algunas tereas de difusión y seguimiento de la defensa del Patrimonio Cultural, solicitando el procedimiento legal, motivado a la autorización por parte del Consejo Universitario de la Universidad del Zulia en la construcción de un desarrollo habitacional y comercial dentro de la Casa de Estudios, debido a que la ejecución de dicha obra violaba el patrimonio de la universidad y por ende el Patrimonio Cultural de la nación.

En el [Informe Anual correspondiente al año 2007](#) (p. 265), se recoge su participación en las mesas técnicas instauradas por el [Ministerio del Poder Popular para la Salud](#) y el [Centro Simón Bolívar](#), con el objetivo de fomentar el desarrollo y mejoramiento arquitectónico, urbano y de la infraestructura de servicios colectivos que demandaba la estructura de las Torres del Silencio declaradas Patrimonio Cultural de Caracas, debido a la situación de inaccesibilidad y deterioro que presentaban en las mismas.

En el [Informe Anual 2008](#) (p. 58), la Defensoría del Pueblo realizó observaciones y recomendaciones al Anteproyecto de la [Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas](#), con el tenor siguiente:

“El Anteproyecto de Ley de Patrimonio Cultural de los Pueblos y Comunidades Indígenas desarrolla el artículo 103 de la Ley Orgánica de los Pueblos y Comunidades Indígenas, garantizando la seguridad jurídica de los pueblos y comunidades indígenas, de tener en sus espacios vivos, con relación a sus prácticas, usos y costumbres, Patrimonio Cultural, artístico, espiritual, tecnológico, científico, conocimientos sobre la vida animal y vegetal, los diseños, procedimientos tradicionales y en especial, todos los conocimientos ancestrales relacionados con los pueblos y comunidades indígenas.”

En el escrito de análisis legislativo de la norma que la Defensoría del Pueblo presentó ante la instancia parlamentaria, enfatizó, primeramente, la obligación del Estado de cooperar con los pueblos y comunidades indígenas en la conservación, restauración y protección de dicho patrimonio. De la misma forma, observó que el artículo 26 del anteproyecto de ley en referencia, no incluía la consulta obligada prevista en el artículo 11 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas y 121 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, a los pueblos y comunidades indígenas en los planes, diseños, ejecución y evaluación de las políticas públicas en materia educativa, recomendando la inclusión de la consulta previa a estos pueblos y comunidades.

Por otra parte, se consideró importante incluir el deber del Estado en reconocer las medidas de salvaguarda que los pueblos y comunidades indígenas establezcan como protección de su Patrimonio Cultural, en aplicación de sus tradiciones ancestrales, reconocidas en el texto constitucional y la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas.

En cuanto al retorno del Patrimonio Cultural indígena, se observó que se debía incorporar el reconocimiento del debido proceso en las formas de devolución de cualquier bien considerado como parte del Patrimonio Cultural de los pueblos y comunidades indígenas que conservasen o mantuviesen personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, siempre y cuando se hubiese demostrado la adquisición de éstas de buena fe.

Del mismo modo, esta Institución recomendó estudiar la posibilidad de agregar tres normas al Anteproyecto de Ley, sustanciadas en los siguientes temas:

- 1. Los yacimientos arqueológicos, conforme con lo establecido en el artículo 93 de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas.*
- 2. Incentivos por parte del Estado venezolano de las investigaciones culturales.*
- 3. Un artículo a través del cual se defina qué se entiende por Patrimonio Cultural indígena.*

Por último, la Defensoría del Pueblo, consideró la iniciativa legislativa un avance en el desarrollo del postulado constitucional, que reconoce y garantiza los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, a conservar y preservar los usos, costumbres y tradiciones de sus antecesores como Patrimonio Cultural para las generaciones futuras”.

Todas las observaciones y recomendaciones al anteproyecto fueron aceptadas por la Comisión Permanente de Pueblos Indígenas, quienes lo elevaron a la Plenaria de la Asamblea Nacional, para su discusión y posterior aprobación.

Actualmente, la Defensoría del Pueblo de Venezuela ha iniciado una tarea de difusión para la defensa y protección del Patrimonio Cultural de la nación, cuya misión principal es rescatar el acervo histórico del país. Para ello, se ha realizado la edición de distintos libros: en 2011 fue publicado a través de la Fundación Juan Vives Suriá [“El 27F para siempre en la memoria de nuestro pueblo”](#); y en el 2012 la Defensoría publica [“violación sistemática de los DDHH en Venezuela 1958-1998”](#).

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de la Provincia de Tucumán](#) (Argentina)

INFORME / CASO: “Recuperación del Tintero de Plata de las Actas de la Independencia de Sur América”.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural material, bien mueble, bien de interés cultural, desagregación.

SUMARIO: Mediante nota con fecha 3 de noviembre de 2009, la Fundación del Bicentenario solicita al Defensor del Pueblo su intervención con el objeto de recuperar el Tintero de Plata utilizado para la firma de las Actas de la Independencia de Sur América, el 9 de julio de 1816.

El citado elemento, de incalculable valor histórico cultural, fue donado por la familia del Dr. Samuel Sánchez de Bustamante -nieto del Dr. Teodoro Sánchez de Bustamante, diputado por Jujuy y Secretario del Histórico Congreso- al Museo Histórico Nacional con fecha 12 de diciembre de 1932, según consta en el protocolo firmado en el momento de la donación, indicado como Registro N° 5902, y aún se encuentra expuesto en el citado museo.

En su presentación, la Fundación del Bicentenario agrega documentación referida al criterio que sustenta la Comisión Nacional de Museos y Monumentos y Lugares Históricos (CNMMLH), sobre la importancia que reviste el hecho de la preservación en los edificios al que pertenecen, de piezas que hoy se encuentran en colecciones separadas, como el caso que viene a estudio y gestión. La citada posición, que propicia criterios de Autenticidad y de Integridad de los Monumentos Históricos Nacionales, se sustenta en principios internacionales en materia de conservación del Patrimonio Cultural tangible que propician la “no desagregación” de elementos que componen una colección determinadas con pertenencia a determinado edificio considerado de valor histórico, condición superlativa en nuestro caso, al tratarse de nuestra Histórica Casa de la Independencia.

Conforme a lo anteriormente expuesto, se consideró indispensable, como primera medida, la de requerir a la CNMMLH su colaboración para que suministrara la información necesaria sobre los protocolos para el logro de objeto perseguido, como así también la de solicitar a la Universidad Nacional de Tucumán los pertinentes fundamentos y legitimidad de lo pretendido, con base en la razonabilidad y de conformidad con la posición de la CNMMLH y los principios internacionales precedentemente citados. Asimismo, se consideró indispensable la participación del Museo Casa Histórica, así como el antecedente de haber recuperado en el año 2006, en calidad de préstamo sin término de devolución, las puertas de ingreso de la antesala de la Sala de la Jura, originalmente en poder del Museo de Lujan.

DERECHO APLICADO: Artículo 41 Constitución Nacional de Argentina (CNA); Ley 21.836 por la que se ratifica la Convención sobre Protección del Patrimonio Mundial y Natural, adoptada por la Conferencia General de la UNESCO (París, 1972); Ley 25.568 por la que se aprueba la Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas, promulgada en 1976 en la reunión de la OEA en Washington (EE.UU.); Ley 12.665/1940 de Creación de la Comisión Nacional de Museos y de Monumentos y Lugares Históricos (reglamentada por el Decreto 84.005/1941 y modificada por Decretos 30.389/1945, 1.604/1978, 1.392/1991 y la Ley 24.252/1993);

Decreto 1.063/1982 que regula los Bienes Inmuebles del Estado de Interés Cultural; Ley 25.197/1999 de Régimen del Registro del Patrimonio Cultural; Ley 25.750/2003 de Preservación de Bienes y Patrimonio Cultural; Ley 25.832/2003, por la que se aprueba el Convenio para la Protección, Conservación, Recuperación y Devolución de Bienes Culturales, Arqueológicos, Artísticos e Históricos Robados, Exportados o Transferidos Ilícitamente entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno de la República del Perú.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: El art. 41 de la CNA establece que las autoridades proveerán la protección del derecho a la cultura y la preservación del patrimonio natural y cultural de la nación. De este modo, se reconoce el acceso al patrimonio histórico y cultural como un derecho colectivo de todos los ciudadanos.

Como ya hemos expuesto en los anteriores casos, acceder significa disfrutar del Patrimonio Cultural en unas condiciones óptimas de conservación. A estas condiciones se agrega ahora el concepto de conjunto de bienes culturales y de “no desagregación”, entendiéndose éste último como la necesidad de cohesión y coherencia de un conjunto o colección de bienes de interés cultural para mantener su valor cultural.

Cada uno de los bienes que componen una colección de interés cultural tiene un valor intrínseco que es precisamente lo que lo hace coleccionable e implica que por sí solo, amerita ser protegido. En ese sentido, al perjudicar una colección también se están afectando al conjunto de bienes que la integran y viceversa, retirar uno de los bienes que la componen afecta al conjunto patrimonial.

En este aspecto, un conjunto patrimonial cultural difícilmente puede dissociarse del contexto histórico y social del territorio al que pertenece. Esta consideración es el principal motor que impulsa la normativa internacional que reconoce el principio de no desagregación del Patrimonio Cultural, evento frecuente en Estados federales o divididos en diferentes distritos, municipios, etc. Pueden distinguirse, por tanto, varios niveles de desagregación del Patrimonio Cultural: internacional y estatal o local.

El primero de ellos se corresponderá con la protección del Patrimonio Cultural de una nación que se encuentre en otro Estado, mientras que el segundo procurará la recuperación del Patrimonio Cultural de una determinada provincia o federación que se encuentre dentro de otra en el territorio nacional.

En la Argentina, será particularmente importante para la consecución de los objetivos de no desagregación internacional la [Ley 24.633/1996 “Circulación Internacional de Obras de Arte”](#) (reglamentada por el [Decreto 1321/1997](#)) puesto que implica un reconocimiento jurídico de que el arte es patrimonio pero también es un mercado que el Estado precisa regular. Esta Ley fue complementada por el Decreto 1166/2003 que estableció la creación del [Comité Argentino de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales](#) en el ámbito de la SCN.

En el marco de esa lucha, la SCN estableció entre los años 2000 y 2002 una serie de convenios de intercambio de información y colaboración con el [ICOM](#) la Policía Federal, la Policía de Seguridad Aeroportuaria, la Prefectura Naval Argentina y la Gendarmería Nacional Argentina. Siguiendo esta línea de acción, mediante la Resolución 52/2003 de la SCN, la Lucha contra el Tráfico Ilícito de Bienes Culturales fue declarada de interés nacional.

En el segundo de los supuestos –desagregación local–, la mayor dificultad radica no en la legislación vigente en la materia sino en la aplicación de la misma.

Según se expone en el X Informe FIO sobre Derechos Humanos (Derechos Culturales), la mayor parte de los inconvenientes radican en la dificultad para coordinar los distintos niveles de la administración federal y la superposición de competencias.

En el presente supuesto, la Defensoría del Pueblo de Tucumán acude a los informes del principal comité que se ocupa de la salvaguarda y protección del Patrimonio Cultural: la [Comisión Nacional de Museos y Monumentos y Lugares Históricos](#) (CNMMLH). La CNMMLH es un organismo desconcentrado de la SCN que fue creado por la [Ley 12.665/1940, de 8 de octubre](#). Entre sus competencias se encuentran las siguientes atribuciones:

- Preservar, defender y acrecentar el patrimonio histórico y artístico de la Nación.
- Proponer al Poder Ejecutivo la declaración de utilidad pública de lugares y monumentos, inmuebles, documentos y ámbitos urbanos (tanto públicos como privados) que se consideren de interés histórico o histórico-artístico, por su representatividad socio-cultural para la comunidad.
- Autorizar y supervisar las obras que se realizan en inmuebles propiedad del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, de una antigüedad mayor a cincuenta años.
- Formar recursos humanos para la preservación del Patrimonio Cultural.
- Asesorar al Poder Legislativo en lo relativo a posibles declaratorias de bienes muebles e inmuebles.
- Brindar asistencia técnica a las autoridades nacionales, provincias y municipales respecto de la conservación y restauración de los bienes tutelados.
- Llevar registro de los bienes muebles e inmuebles protegidos.
- Concretar convenios de diversa índole con organismos públicos, privados y/o particulares, con miras a una mejor conservación de los bienes alcanzados por declaratorias.

Además de este organismo, en la Argentina también existen otras instituciones de defensa del Patrimonio Cultural: el [Comité Argentino de Patrimonio Mundial](#) en el seno de la Comisión Nacional Argentina de Cooperación con la UNESCO (CONAPLU), mediante Resolución Nº1 del Presidente de dicha Comisión; la Dirección Nacional de Arquitectura dependiente de la Subsecretaría de Obras Públicas (Secretaría de Obras Públicas, Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios); y, por último, el [Comité Argentino del Consejo Internacional de Monumentos y Sitios](#), que es la principal organización no gubernamental internacional que agrupa a expertos, profesionales e instituciones que trabajan por la conservación, protección y valoración de los monumentos, conjuntos de edificios y sitios de interés histórico y cultural.

Desde 2006, además la Argentina se adhiere, a través de la SCN, al [Centro Regional para la Salvaguardia del Patrimonio Inmaterial de América Latina](#) (CRESPIAL).

Gracias a la actuación de la Defensoría del Pueblo de Tucumán la [Comisión de Asuntos Constitucionales e Institucionales](#) de la Legislatura de la Provincia de Tucumán declaró de Interés Legislativo, la restitución a la Provincia del tintero de plata usado en el histórico Congreso que reunido en 1816 en San Miguel de Tucumán declaró la Independencia de las Provincias Unidas de Sudamérica.

El objetivo principal de su traslado a Tucumán es ubicarlo, protegerlo y exhibirlo en el Salón de la Jura del Museo Nacional Casa Histórica.

Según la resolución con [Expediente nº 541-PR-09](#), la Comisión dispone la necesidad de constituir una Comisión Especial, con alcance y atribuciones establecidas en el [Reglamento Interno de la Honorable Cámara Legislativa](#) y que tendrá a su cargo la gestión pertinente ante las Autoridades Nacionales para el objetivo propuesto.

Tal actuación finalmente ha cristalizado en el [Proyecto de Ley nº de Expediente 3293-D-2012, Trámite Parlamentario: 054, de 23 junio de 2012](#), por el que se establece (art. 1) la cesión en comodato, sin límite de tiempo, al Museo Nacional "Casa Histórica de la Independencia" ubicado en San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, el Tintero de Plata que fuera utilizado por los congresales para la firma de las Actas de la Declaración de la Independencia de las Provincias Unidas en Sud América, el 9 de julio de 1816, y que se encuentra actualmente exhibido en el Museo Histórico Nacional, en la ciudad de Buenos Aires.

La fundamentación jurídica del proyecto resume las pretensiones apoyadas por la Defensoría del Pueblo, en los siguientes términos:

"Es importante acentuar la posición que sobre los objetos de valor histórico sustenta la Comisión Nacional de Museos y Monumentos y Lugares históricos referida esencialmente a la importancia que reviste el hecho de la preservación de estos en los edificios al que pertenecen, de piezas que hoy se encuentran en colecciones distintas como el caso del Tintero de Plata. Es por esto que es pertinente el requerimiento de la cesión en comodato del Tintero ya que si bien es parte del Patrimonio Cultural de la Nación, es conveniente su localización en la provincia toda vez que es constituyente de la identidad del pueblo de Tucumán referida a los inicios de nuestra independencia, siendo el Salón de Actas del Museo Casa Histórica de Tucumán el lugar físico que completa toda su significación.

Habida cuenta de las distintas iniciativas en busca de la restitución del Tintero de Plata emprendidas por la Fundación del Centenario, la Defensoría del Pueblo y del legislador Jorge Mendía que se vieron frustradas con la respuesta del Secretario de Cultura de la Nación, no existen dudas acerca de la importancia que este objeto adquirió y que trasciende los fundamentos de la negativa de restitución ya que los atributos que le confiere el haber sido utilizado en el Acta de la Independencia firmada en mi provincia de Tucumán, no pueden ni deben soslayarse".

DEFENSORÍA: [Provedor de Justiça de Portugal](#)

INFORME / CASO: "Iglesia de San Antonio Campolide". [Relatório à Assembleia da República, 2010](#), p. 96.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural material, bienes eclesiásticos, confiscación, restitución.

SUMARIO: El Defensor del Pueblo recomendó la restitución a título gratuito de la Iglesia Libre de Santo António Campolide a la Hermandad de Nuestra Señora del Rosario y el Vía Jesús Señor de la Via Sacra Santo Campolide, después de conocida la

venta por el Estado de otra propiedad (Iglesia del antiguo Convento de Santa Joana) que nunca se restauró a la Hermandad, dejando incumplida sentencia de la Corte Suprema de 1927. Se destaca el imperativo moral de la restitución vinculado a la urgente necesidad de rehabilitar la propiedad, clasificada desde 1993 como Patrimonio Cultural de la nación.

DERECHO APLICADO: Decreto de 8 de octubre de 1910; Lei de Separação, de 20 de abril de 1911; Decreto nº 4.391, de 6 de junio de 1918; Decreto nº 10.146, de 1 de octubre de 1924; Acordao do Pleno do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de abril de 1927; Despacho de 21 de julio de 1937; Acuerdo de 25 de febrero de 1938; Decreto Lei nº 30.615, de 25 de julio de 1940; Lei 9/91, de 9 de abril, por la que se aprueba el Estatuto del Proveedor de Justicia; Decreto nº 40/93, de 30 de noviembre; Recomendação do Provedor de Justiça de 18 de junio de 2008; Lei nº 107/01 de Bases do Património Cultural, de 7 de septiembre de 2001 (LBPC); Decreto-lei n.º 138/2009, de 15 de junho, que cria o Fundo de Salvaguarda do Património Cultural; Decreto-lei n.º 140/2009, de 15 de junho, que estabelece o regime jurídico dos estudos, projetos, relatórios, obras ou intervenções sobre bens culturais classificados, ou em vias de classificação, de interesse nacional, de interesse público ou de interesse municipal; Decreto-lei n.º 309/2009, de 23 de outubro, que fixa o procedimento de classificação dos bens imóveis de interesse cultural, bem como o regime jurídico das zonas de proteção e do plano de pormenor de salvaguarda.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: La Constitución portuguesa de 1976 garantiza la protección de los derechos culturales de los ciudadanos.

Entre su articulado podemos encontrar diferentes preceptos que dividen tal protección entre su dimensión clásica, [art. 42] de libertad de creación cultural, y la denominada dimensión programática o de difusión y promoción [art. 78] que garantiza el acceso o disfrute de la cultura. Ambos artículos en conjunto consagran el acceso universal al disfrute y la creatividad cultural, junto con el deber fundamental de preservar, proteger y mejorar el Patrimonio Cultural.

En lo que interesa a nuestro objeto de estudio, tal mandato constitucional obliga a los poderes públicos a crear iniciativas para promover la protección y valorización del Patrimonio Cultural, considerado como un elemento vital de la identidad cultural común.

En el plano internacional, Portugal es miembro de la UNESCO desde 1974, después de su retirada en 1972, y cuenta con 14 emplazamientos considerados Patrimonio Mundial y la reciente clasificación del Fado (en 2011) como Patrimonio Inmaterial. Es parte de la Convención del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural de 1972, la Convención de París sobre las Medidas que deben adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y Transporte Ilícito de Bienes Culturales de 1970, la Convención para la salvaguardia del patrimonio arquitectónico de Europa (1985), la Convención para la Protección del Patrimonio Arqueológico (1992), el Convenio de UNIDROIT sobre bienes culturales robados o exportados ilícitamente (1996), la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado de 1954, el Convenio de París para la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2001, el Convenio de París para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, de 2003, en el Convenio de Faro relativo al valor del Patrimonio Cultural para la sociedad (2005).

En el ámbito legislativo la LBPC establece un concepto amplio e inclusivo de Patrimonio Cultural, que abarca tanto los bienes materiales y los activos, así como bienes inmateriales, tales como la lengua portuguesa. En el vasto dominio de este concepto se incluyen las nociones de patrimonio arquitectónico, arqueológico, documental, patrimonio audiovisual, patrimonio bibliográfico, patrimonio fonográfico, fotográfico y el patrimonio etnográfico. Por otra parte, la LBPC establece la obligación general de conservación, protección y mejora del Patrimonio Cultural, según la cual todos tenemos el deber de preservar el Patrimonio Cultural, no atentar contra la integridad de los bienes culturales, defenderla, preservarla y evitar su destrucción, deterioro o pérdida. Esta normativa queda completada con el [Decreto-Ley n.º 138/2009, de 15 de junio, por el que se crea el Fondo para la Protección del Patrimonio Cultural](#).

Destaca la labor del Proveedor de Justicia como acicate en la promulgación de esta última normativa relativa al Fondo para la Protección del Patrimonio Cultural, que fue creado en 2009 después de la intervención persistente del Defensor del Pueblo portugués en los sucesivos gobiernos.

Sus objetivos principales son: financiar las medidas de protección y valoración de bienes inmuebles, colecciones y emplazamientos de la Lista del Patrimonio Mundial de los bienes culturales clasificados, o pendientes de clasificación como bienes de interés nacional o interés público en riesgo de destrucción, pérdida o deterioro; responder a situaciones de emergencia o calamidad pública, en relación a los bienes culturales clasificados o pendientes de clasificación como bienes de interés nacional o interés público, las operaciones de financiación de la rehabilitación, la conservación y restauración de edificios clasificarse en los activos de gestión del Programa de Bienes Raíces del Estado; financiar la adquisición de bienes culturales clasificados, o pendientes de clasificación, es decir, a través del ejercicio de derechos de preferencia o bien la expropiación por el Estado; y, por último tratar de proporcionar apoyo financiero a obras o intervenciones ordenadas por la Administración Pública en relación a los bienes culturales clasificados, o en vías de clasificación como bienes interés nacional o interés público.

Para el supuesto de estudio en concreto, es especialmente importante tener en cuenta la especial relación Iglesia-Estado, así como el estatuto de los bienes de la Iglesia considerados parte del Patrimonio Cultural de la nación. Al respecto, teniendo en cuenta el peso significativo del patrimonio artístico de la Iglesia católica y las peculiaridades derivadas de la armonización entre su disfrute público y la libertad de religión, el [Concordato con la Santa Sede, firmado el 18 de mayo de 2004](#), estableció un comité conjunto entre la [Conferencia Episcopal Portuguesa](#) (CEP) y el Gobierno para abordar cuestiones de interés común en el campo.

El presente caso se remonta a la confiscación de los bienes eclesiásticos en 1911, mediante la [Ley de Separación entre Iglesia y Estado](#) promulgada el mismo año. Concretamente, la Iglesia de San Antonio de Campolide fue expropiada el 8 de octubre de 1911, siendo reiterada la petición de reembolso por parte de la Diócesis de Lisboa. En los últimos años, el Proveedor de Justicia de Portugal viene instando al Gobierno a iniciar programas de intervención para solventar las condiciones de ruina que presenta Iglesia de San Antonio de Campolide en Lisboa, clasificada como bien de interés público desde 1993.

En contra del pronunciamiento de la sentencia de la [Tribunal Supremo de Justicia de 22 de abril de 1927](#), la plena propiedad de la Iglesia no ha sido restaurada por parte del Estado.

Asimismo, el Proveedor de Justicia ha denunciado en numerosas ocasiones el incumplimiento de las obligaciones del Estado en materia de conservación de la propiedad, a pesar de conocer los riesgos para la seguridad de las personas que asisten al templo y las pérdidas que representa el deterioro del patrimonio artístico nacional. Nunca ha llevado a cabo ninguna renovación, reparación o limpieza, ni ha subvencionado ninguna mejora.

Por otra parte, tampoco parece estar dispuesto a devolver la propiedad a los fieles de la comunidad local para que puedan hacerse cargo de la obra directamente o mediante el apoyo técnico de posibles patrocinadores financieros. Tales consideraciones han sido recogidas en la [Recomendación nº 9/A/2010](#), en la que el Proveedor de Justicia insta al Gobierno a tomar medidas no solo en la devolución del inmueble, considerando la práctica de la expropiación “indigna de un Estado de Derecho”, sino también a cumplir con su obligación de restauración y conservación del edificio, actualmente en un estado “lamentable” e inadecuado para la práctica del culto.

Esta última consideración serviría para concatenar el derecho de los ciudadanos al disfrute y acceso al Patrimonio Cultural y su derecho a la libertad religiosa que, como veremos más adelante, también puede encontrarse en relación con los casos de protección del Patrimonio Cultural inmaterial referido a los ritos y costumbres religiosas de los pueblos indígenas.

En última instancia, el Ministerio de Hacienda admitió haber vendido la propiedad a la parroquia. El Proveedor de Justicia consideró que la propiedad no puede ser clasificada para ningún otro propósito que el de culto católico, como es evidente perentoriamente conforme al [Concordato entre Portugal y la Santa Sede, del 18 de mayo de 2004](#).

Tales recomendaciones han sido ampliamente difundidas por los medios de comunicación nacionales y regionales, lo que contribuyó a llamar la atención de muchos portugueses, lo que refuerza la influencia de la magistratura del Proveedor de Justicia llamada, dirigida a la defensa de los derechos de los ciudadanos. Más allá de la Recomendación nº 9/A/2010 – que no fue aceptada por el Gobierno- el Defensor del Pueblo portugués escribió al Presidente de la Asamblea de la República de Portugal, solicitando la atención del Parlamento sobre este asunto, instándole a reparar los excesos de confiscación realizados durante la Primera República portuguesa.

Según se indica en el [Relatório à Assembleia da República, 2010](#) (pp. 41 y 42) ante los nuevos hechos - la venta por parte del Estado del Convento de Santa Joana de Lisboa- el Proveedor de Justicia formuló una nueva recomendación (Recomendação n.º 6/B/2010, de 2 de agosto) al Ministro de Estado y de Hacienda para que se invierta en plena propiedad de la Iglesia de San Antonio de la Campolide.

Después de haber recomendado al Gobierno devolver la propiedad en el Centenario de la República, como un gesto de reconciliación definitiva con el pasado, el Gobierno se ha limitado a reducir el precio ofrecido para la venta. El asunto ha sido expuesto al Parlamento y a los diferentes grupos parlamentarios, insistiendo en el carácter injusto de la recaudación de los ingresos procedentes de la venta de los bienes decomisados.

Actualmente, no hay noticias de una iniciativa parlamentaria en una dirección favorable.

DEFENSORÍA: [Defensoría de los Habitantes de Costa Rica](#)

INFORME / CASO: “Protección de inmuebles de interés cultural: Edificio Central de Correos de Costa Rica, La Casa Jiménez de la Guardia, Edificio Maroy; y declaración como bienes de interés cultural: Clínica Montealegre en La Unión de Cartago y Zona Americana de Quepo, Puente Real de Liberia”. [Informe Anual de Labores 2011-2012](#), pp. 172 y ss.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural material, bienes inmuebles, declaración de bienes de interés cultural, protección del Patrimonio Cultural.

SUMARIO: Durante el año 2011, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica (DHCR) recibió varias denuncias en relación con la afectación de inmuebles declarados de interés cultural -Edificio Central de Correos de Costa Rica, la Casa Jiménez de la Guardia y el Edificio Maroy-, así como de inmuebles con un alto valor arquitectónico e histórico que aún no han sido protegidos con la declaratoria de patrimonio histórico arquitectónico -Clínica Montealegre en La Unión de Cartago y Zona Americana de Quepos-. Otro supuesto relevante fue el inmueble conocido como Puente Real de Liberia, cuyo expediente se admitió cuando éste aún no contaba con la declaratoria correspondiente y, el 24 de octubre de 2011, se publicó el Decreto Ejecutivo declarando el inmueble patrimonio histórico arquitectónico de Costa Rica. En relación con los inmuebles declarados patrimonio histórico arquitectónico de Costa Rica, conocidos como “Casa Jiménez de la Guardia” y “Edificio Maroy”, ubicados en calle 5, avenidas 1 y 3 en el centro de San José, se interpuso una denuncia ante la Defensoría de los Habitantes por el estado de abandono en que se encuentran dichas edificaciones.

DERECHO APLICADO: Artículo 89 de la Constitución Política de la República de Costa Rica (CPRCR); Ley 7555 de Patrimonio Histórico Arquitectónico de Costa Rica; Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas (Convención de San Salvador), aprobado el 16 de junio de 1976 y ratificada por Costa Rica mediante Ley Nº 6360.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: La CPRCR establece que “entre los fines culturales de la República están: proteger las bellezas naturales, conservar y desarrollar el patrimonio histórico y artístico de la Nación y apoyar la iniciativa privada para el progreso científico y artístico” (art. 89). Se entiende, por tanto, que el Estado, a través de las instituciones públicas pertinentes, es al que le corresponde la responsabilidad de esas tareas. La DHCR junto al [Ministerio de Cultura y Juventud](#) y el [Ministerio de Salud](#), tutelan el derecho que tienen los ciudadanos y ciudadanas a disfrutar del patrimonio histórico arquitectónico del país. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, ha promulgado varias resoluciones en esta misma línea, entre las que destaca la [Sentencia nº 13652, Expediente nº 03-009130-0007-CO, de 30 de noviembre de 2004](#) y el Voto 0367-1996 de la misma Sala, que ha señalado que “todo organismo público está obligado a velar por los bienes naturales y culturales del país, en ese sentido se tiene que debe proveer a su conservación y desarrollo con medidas que efectivamente garanticen esos fines, todo lo cual deben realizarlo sin dejar de cumplir las funciones para las que fueron creados”.

A nivel normativo, el [Decreto Ejecutivo 13449, de 10 de marzo de 1982](#), por el que se crea la Comisión de Defensa del Patrimonio Cultural Nacional, indica que “las raíces de la nacionalidad y las bases de la identidad de un pueblo están constituidas por su Patrimonio Cultural. (...)”

Es de primordial importancia analizar la realidad vigente que vive el país referente a su Patrimonio Cultural y su proyección en el costarricense”. Por otra parte, la [Ley 7555 de Patrimonio Histórico Arquitectónico de Costa Rica](#) y su [Reglamento](#) aprueban la configuración del [Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural](#). También se estipula que el Estado, y las municipalidades tienen el deber de conservar el patrimonio del Estado, tal y como lo señala el art. 75 del [Código Municipal](#), lo cual se complementa con lo señalado en la [Ley 833 de Construcciones](#).

Finalmente, la [Ley 6703 de Patrimonio Nacional Arqueológico](#) establece la obligación de las autoridades nacionales de tomar las medidas preventivas que se estimen convenientes para la protección de los hallazgos arqueológicos; además de ello, esta normativa crea la [Comisión Nacional de Patrimonio Histórico-Arquitectónico](#), como órgano consultivo para la conservación del patrimonio histórico y cultural del país. En la precitada Comisión habrá un representante de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica, con voz pero sin voto.

Por último, a nivel institucional, corresponde al [Ministerio de Cultura y Juventud](#), así como a las municipalidades, la misión de protección del Patrimonio Cultural. Serán estos últimos organismos quienes otorgaran los permisos de construcción, remodelación y alteración de inmuebles dentro de los cantones.

En lo referente al siguiente caso, en realidad nos encontramos con una actuación múltiple de la DHCR que engloba diferentes supuestos. En primer lugar, destaca la labor de recomendación para la protección del Patrimonio Cultural ya declarado mediante la normativa interna del Estado de Costa Rica, en aquellos edificios especialmente deteriorados. Por otra parte, la DHCR se configura como principal promotor de la difusión y reconocimiento de los bienes de interés cultural aún no declarados Patrimonio Cultural de la nación por vía administrativa, encargándose de incentivar dicho reconocimiento y velar por la protección de estos bienes de interés cultural.

Al respecto, según expone el [Informe Anual de Labores 2011-2012](#) (pp.173 y 174), la DHCR ha estado presente en el seguimiento de las actuaciones tendientes a la protección y reconocimiento de los citados bienes de interés cultural:

“A raíz de las gestiones realizadas ante el Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural del Ministerio de Cultura y Juventud, se logra que ese Centro realizara una serie de acciones tendientes a proteger el inmueble, el cual es propiedad de particulares, quienes se encuentran en un proceso de sucesión de los citados inmuebles, como: a) incluir una partida presupuestaria para la intervención de las edificaciones –para rescatar cubierta del techo y el cerramiento mediante uso de soldadura--; b) gestiones ante el Banco Popular y de Desarrollo Comunal para que esa entidad adquiriera los inmuebles; c) solicitud a la Procuraduría General de la República para que se interponga ante el juzgado correspondiente, medida cautelar para permitir el ingreso de funcionarios al inmueble; entre otras acciones, como la prevención a los propietarios para proteger las edificaciones.”

El Ministerio de Cultura y Juventud, mediante un proceso licitatorio para la contratación administrativa denominada "Intervención de Rescate de la Casa Jiménez de la Guardia y Edificio Maroy", adjudicó a la empresa Reyco S.A. las obras de recuperación de la cubierta del techo y el cerramiento de las edificaciones. En visitas realizadas por la DHCR, se constata que el día 4 de octubre de 2011 se inicia la intervención de las edificaciones en cuestión.

El día 8 de diciembre de 2011, se hace formal entrega de las obras de recuperación de los inmuebles conocidos como Casa Jiménez de la Guardia y Edificio Maroy y la DHCR constata los trabajos realizados de manera satisfactoria.

Asimismo, en el caso del deterioro que muestra algunos sectores del edificio central de Correos de Costa Rica, esta entidad está realizando negociaciones con el Banco Nacional de Costa Rica, en las cuales se incluye la restauración general del inmueble y se espera que estas negociaciones, así como la restauración del edificio este concluido a medio plazo.

No obstante lo anterior, según indica la Gerencia General de Correos de Costa Rica, se han realizado trabajos de restauración en mantenimiento del edificio, como por ejemplo, la pintura del segundo piso en sus alas norte y sur, la revisión general del sistema eléctrico, trabajos de mantenimiento en el sistema de aguas, pintura exterior del edificio, impermeabilización de los techos y algunos otros trabajos de mantenimiento general.

Asimismo, la DHCR viene apoyando el proceso de reforma del Reglamento a la Ley 7555 de Patrimonio Histórico Arquitectónico de Costa Rica, normativa que tiene como fin agilizar y mejorar los procesos para las declaratorias de inmuebles con valor arquitectónico e histórico, además de una protección y conservación más adecuada de los bienes declarados. También, en cumplimiento de una recomendación de la DHCR, se remite el "Procedimiento para la Creación de los Expedientes de Declaratoria de los Bienes Inmuebles Patrimoniales", el cual define, claramente, los pasos que se siguen para dar trámite a una solicitud de declaratoria de un inmueble considerado con valor patrimonial.

Lo anterior se solicitó debido a la tardanza en la atención de varias solicitudes de declaratoria, como lo fue el caso del Puente Real de Liberia y la Zona Americana de Quepos, esta última todavía se encuentra en proceso de declaratoria, con el fin de corregir los obstáculos y poder proteger, en forma más acelerada, aquellos inmuebles que hayan sido puestos en conocimiento del Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural para su estudio, declaratoria y, lo más importante, su efectiva conservación y protección.

Asimismo, es necesario aclarar, que no todas las propuestas de inmuebles para ser incorporadas al patrimonio histórico arquitectónico de Costa Rica que las personas ponen en conocimiento del Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural tienen los elementos necesarios para ser declaradas, pero en aquellos casos que sí lo tienen, el trámite debe ser más ágil con el fin de poder conservar y proteger el patrimonio.

El Estado tiene que buscar las formas de preservar el Patrimonio Cultural e histórico del país. Como parte de la Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas (Convención de San Salvador), aprobado el 16 de junio de 1976 y ratificada por Costa Rica mediante Ley No. 6360, se debe considerar el artículo 6 numeral 3 el que "obliga a no tomar deliberadamente

ninguna medida que pueda causar daño, directa o indirectamente, al Patrimonio Cultural y natural situado en el territorio de otros Estados Partes en esta Convención”, y no permitir remodelaciones que afecten significativamente el inmueble declarado.

Como se desprende de lo citado anteriormente, debe existir una intervención oportuna por parte del Estado, antes de que se deteriore el bien declarado patrimonio, con el fin de realizar las acciones correspondientes para la protección y conservación del inmueble cuando el propietario no lo puede, o no lo quiere reparar. Sobre este último aspecto, la Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico es muy precisa al respecto.

Rinde así la Dirección de Calidad de Vida el informe de labores para el período en análisis, comprometiéndose a brindar seguimiento a cada una de las investigaciones referidas, mismas que tienen un especial impacto en el mejoramiento de la calidad de vida de las personas.

Autoriza al Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Nacional Cultural para que destine recursos presupuestarios, materiales y humanos para intervenir los edificios conocidos como “Casa Jiménez de la Guardia” y “Edificio Maroy”.

Como puede apreciarse, la DHCR no sólo realiza un efectivo seguimiento del proceso de conservación de los bienes pertenecientes al Patrimonio Cultural, sino que además realiza recomendaciones y propuestas de lege ferenda para la mejora de la legislación vigente en materia de Patrimonio Cultural.

Según se indica en el X Informe FIO sobre Derechos Humanos (dedicado a los Derechos Culturales), la DHCR emitió su opinión sobre algunos de los proyectos de Ley de Patrimonio Cultural detallando la situación actual de los inmuebles declarados en el país. Por otra parte, se continúa con la promulgación de nuevas propuestas para modificar la Ley 7555, obviando, según la opinión de la DHCR, el principal problema para la conservación de los inmuebles declarados, que son los incentivos para los particulares, especialmente, para su debida protección.

Según la DHCR, es necesario fortalecer esa legislación, con el fin de incentivar la protección y preservación de los inmuebles declarados patrimonio, así como disponer medidas para que la población tome conciencia de la importancia de conservar estos inmuebles, pero para lo anterior, se debe realizar programas educativos además de políticas de incentivos para ayudar a los particulares a mantener las construcciones en buenas condiciones y que se destine mayor presupuesto tanto al Ministerio de Cultura y Juventud como a las demás instituciones públicas con inmuebles declarados, para conservar sus edificaciones.

Finalmente, las expectativas de la DHCR se han visto atendidas por los poderes públicos mediante el [Acuerdo del Poder Ejecutivo nº 189, de 24 de octubre de 2011](#), cuyo texto reproducimos por su interés para nuestro estudio:

“LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA Y EL MINISTRO DE CULTURA Y JUVENTUD.

Con fundamento en los artículos 140 inciso 20) y 146 de la Constitución Política de la República de Costa Rica; 25.1 de la Ley Nº 6227, Ley General de la Administración Pública del 2 de mayo de 1978; la Ley Nº 7555, Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica del 4 de octubre de 1995, publicada en el Diario Oficial La

Gaceta Nº 199 del 20 de octubre de 1995; el Decreto Ejecutivo Nº 32749-C, Reglamento a la Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica (Nº 7555) del 14 de marzo del 2005, publicado en el Diario Oficial La Gaceta Nº 219 del 14 de noviembre del 2005 y el Decreto Ejecutivo Nº 28245-C del 7 de octubre de 1999, publicado en el Diario Oficial La Gaceta Nº 233 del 1º de diciembre de 1999, y,

Considerando:

I.- Que el artículo 2º de la Ley Nº 7555, Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica, declaró de interés público la investigación, conservación, restauración, rehabilitación y mantenimiento del Patrimonio Histórico-Arquitectónico de la Nación.

II.- Que las edificaciones conocidas como "Casa Jiménez de la Guardia" y "Edificio Maroy", fueron incorporadas al Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica, por Decretos Ejecutivos No. 27488-C del 2 de noviembre de 1998, publicado en el Diario Oficial La Gaceta Nº 245 del 17 de diciembre de 1998 y Nº 28555-C del 29 de febrero de 2000, publicado en el Diario Oficial La Gaceta Nº 72 del 12 de abril de 2000, respectivamente.

III.- Que actualmente ambas edificaciones se encuentran en estado de abandono, por lo que existe la necesidad apremiante de proceder a su restauración, a efecto de evitar daños irreversibles.

IV.- Que por oficio CPC-1820-2011 del 30 de junio de 2011, notificado el día 12 de julio de 2011, se le comunicó a la señora Ana de Roy, propietaria de ambos inmuebles, que se le otorgaba un plazo de quince días (contados a partir del día siguiente de la notificación realizada) para que cumpliera con su obligación de al menos iniciar los trabajos de intervención de los citados inmuebles, advirtiéndole, que de no cumplir en dicho plazo con lo solicitado, el Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural de esta Cartera Ministerial, procedería a realizar los trabajos solicitados, al amparo de la autorización que brinda el artículo 18 de la Ley Nº 7555, Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica.

V.- Que el artículo 18 de la Ley Nº 7555, Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica, establece que en materia de bienes declarados de interés histórico-arquitectónico, cuando los propietarios, poseedores o titulares de derechos reales no realicen, si hay peligro de destrucción o deterioro, los actos de conservación exigidos por la ley, el Poder Ejecutivo podrá ordenar su ejecución por cuenta del remiso.

VI.- Que el Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural del Ministerio de Cultura y Juventud, ha presupuestado para el año 2011, la suma de \$100.000.000,00 (cien millones de colones exactos), para invertir en los inmuebles citados.

VII.- Que el artículo 15 de la Ley Nº 7555, Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica, autoriza a todas las instituciones públicas para efectuar donaciones y realizar inversiones destinadas a la ejecución de obras en edificaciones declaradas como Patrimonio Histórico-Arquitectónico del país. Por tanto:

ACUERDAN:

Artículo 1º- Autorizar al Centro de Investigación y Conservación del Patrimonio Cultural del Ministerio de Cultura y Juventud para que destine recursos presupuestarios, materiales y humanos para intervenir los edificios conocidos como "Casa Jiménez De

La Guardia” y “Edificio Maroy” con el propósito de salvaguardar estas importantes edificaciones patrimoniales y cumplir a cabalidad con lo establecido por la Ley N° 7555, Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica.

Ficha del artículo

Artículo 2º—Rige a partir de su publicación en el Diario Oficial La Gaceta”.

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de Panamá](#)

INFORME/CASO: “Los Cañones del Fuerte de San Lorenzo”. [Informe Anual, del 1 de abril de 2005 al 31 de marzo de 2006](#),, p. 282.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural material, bienes de interés cultural, monumento histórico, preservación.

SUMARIO: Se inicia investigación de oficio para verificar el estado y número de los cañones del Fuerte San Lorenzo, pues se trata de bienes de interés cultural que fueron declarados patrimonio histórico y están bajo el cuidado de la UNESCO. La Defensoría del Pueblo de Panamá acudió al sitio donde se encuentra el monumento histórico conocido como el Castillo de San Lorenzo, ubicado en la provincia de Colón, para constatar en qué condiciones físicas se encuentran estas instalaciones utilizadas en su momento como defensa por los colonizadores españoles, en atención a una queja ciudadana en la que se denunció el hecho de que algunas piezas del monumento histórico supuestamente habían sido movidas sin el debido cuidado.

DERECHO APLICADO: art. 82 Constitución Política de la República de Panamá (CPRP); Ley 63/1974 por la que se crea al Instituto Nacional del Cultura; Ley 67/1941, sobre monumentos y objetos arqueológicos; Ley 63/1973, por la cual se crea la Dirección de Catastro, se le asignan funciones y se establece un sistema catastral; Ley 68/1941, sobre monumentos históricos nacionales; Ley 14/1982, sobre custodia, conservación y administración del Patrimonio de la Nación; Ley 10/1977, por la cual se aprueba la Convención sobre defensa del patrimonio arqueológico histórico y artístico de las naciones americanas.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: El art. 80 CPRP reconoce el derecho de todos los habitantes de Panamá a participar de la cultura. La denominada “cultura nacional”, según dispone el art. 82 CPRP comprende “las manifestaciones artísticas, filosóficas y científicas producidas por el hombre en Panamá a través de las épocas”. En el concepto de cultura, por tanto, se recoge también al Patrimonio Cultural de la nación.

El Estado se compromete, de esta manera, a promover, desarrollar y custodiar ese patrimonio, el cual comprende: los sitios arqueológicos, los documentos, monumentos históricos u otros bienes muebles o inmuebles que sean del pasado panameño, así como las tradiciones folclóricas. El patrimonio histórico reviste una especial importancia, pudiendo decretar el Estado la expropiación de aquellos bienes que se encuentren en manos de particulares.

De acuerdo con el art. 85 CPRP, “constituyen el patrimonio histórico de la Nación los sitios y objetos arqueológicos, los documentos, los monumentos históricos y otros bienes muebles o inmuebles que sean testimonio del pasado panameño”.

El Patrimonio Cultural material en Panamá está compuesto fundamentalmente por monumentos nacionales y monumentos históricos. A diferencia de lo que ocurre en otros Estados pertenecientes al colectivo FIO, según se indica en el X Informe FIO sobre Derechos Humanos (Derechos Culturales), es este artículo el que suscita la mayor parte de las quejas que la Defensoría del Pueblo ha debido atender. Las quejas derivadas de temas ligados a la protección patrimonial, probablemente, han generado la mayor atención de la Defensoría del Pueblo en materia de derechos culturales. Cada año se registran quejas dirigidas a la salvaguarda de patrimonios históricos y culturales del país.

La principal institución de protección y salvaguarda del Patrimonio Cultural es la [Dirección de Patrimonio Histórico](#), adscrita al [Instituto Nacional de Cultura](#) (INAC), que mantiene las siguientes funciones:

1. Custodiar, conservar, estudiar, salvaguardar, administrar y enriquecer el Patrimonio Histórico de la Nación, que incluye los Bienes Monumentales, los Monumentos Históricos, los Sitios Arqueológicos, los Museos Nacionales, los Bienes Muebles Históricos y todo objeto o elemento que constituya una prueba documental de nuestro pasado histórico en general.
2. Promover y Supervisar las investigaciones científicas sobre el hombre panameño.
3. Preservar, administrar y enriquecer el Patrimonio Histórico de la Nación incluyendo Monumentos Históricos, Conjuntos Monumentales, Sitios Acuáticos, Arqueológicos, Museos, Bienes Culturales, Muebles e Inmuebles y todo objeto o elemento que constituya una prueba documental de nuestro pasado histórico.
4. Levantar inventarios de materiales rescatados en cualquier excavación, autorizar sus salidas para fines de estudio y análisis y velar por su debida devolución al país.
5. Solicitar, si fuere necesario para el buen funcionamiento de Patrimonio Histórico, la entrega de bienes arqueológicos e indemnizar a su poseedor, si se trata de una entrega permanente.
6. Sancionar, mediante multas, a quienes realicen excavaciones sub-acuáticas arqueológicas y etnológicas, sin autorización previa de esta Dirección, así como la falsificación y venta de piezas arqueológicas e históricas.
7. Reglamentar la confección, distribución y venta de fotografías, diapositivas, postales, film y microfilm de los bienes históricos existentes en los museos y otros establecimientos del Estado.
8. Reglamentar la confección, distribución y venta de réplicas de objetos históricos y arqueológicos.
9. Velar por la conservación y restauración de los bienes arqueológicos y monumentos nacionales e históricos, mediante la aprobación de todo proyecto de obra o restauración y/o conservación de los mismos.
10. Publicar los resultados de las investigaciones realizadas, así como divulgar temas relativos al Patrimonio Histórico.
11. Confeccionar estudios de factibilidad o de inversión, presupuestos de proyectos, pliegos de cargo y especificaciones técnicas
12. Elaborar los planes que se requieran para la ejecución o desarrollo de obras, así como los pliegos y especificaciones para la contratación.
13. Supervisar las obras o proyectos de interés cultural de la institución u otras dependencias afines a la cultura.

Entre las disposiciones legislativas que protegen el Patrimonio Cultural de Panamá, encontramos varias normativas que pueden invocarse ante la vulneración del derecho al disfrute y conservación de los monumentos históricos y nacionales: la [Ley 67/1941, sobre monumentos y objetos arqueológicos](#) de carácter breve y centrada en la protección de los monumentos históricos y arqueológicos frente a la explotación indebida de los bienes de interés cultural que los conforman; la [Ley 63/1973, por la cual se crea la Dirección de Catastro, se le asignan funciones y se establece un sistema catastral](#), que contiene algunas disposiciones relativas al Patrimonio Cultural nacional en cuanto a los permisos de excavación y adquisición de bienes de interés cultural; la [Ley 68/1941, sobre monumentos históricos nacionales](#), y la [Ley 14/1982, sobre custodia, conservación y administración del Patrimonio de la Nación](#), principales normativas sobre materia de protección y conservación del patrimonio arqueológico e histórico de Panamá.

Además de la legislación estatal en materia de conservación de los monumentos históricos, en el presente caso entra en juego la especial importancia de la normativa internacional en materia de Patrimonio Cultural. A nivel normativo, cabe destacar la [Ley 15/1977, por la cual se aprueba la Convención sobre defensa del patrimonio arqueológico histórico y artístico de las naciones americanas](#). A nivel institucional, es preceptivo citar la labor de la [Comisión Panameña de colaboración con la UNESCO](#), legitimada a verificar la aplicación de los convenios de la organización internacional y el Estado de Panamá en cuestiones relativas a protección y conservación del Patrimonio Cultural.

La Defensoría del Pueblo panameña, apoyándose en estas normativas, abrió un expediente contra la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico en relación con el cuidado de los cañones de la época colonial del Fuerte de San Lorenzo.

Los operarios de la Defensoría del Pueblo de Panamá inspeccionaron detalladamente las diferentes secciones del Castillo, percatándose que algunas piezas como cañones, y las bases donde son colocados, se encuentran en franco deterioro y cubiertos de hierba, lo que evidencia que las autoridades correspondientes han descuidado este patrimonio nacional y de la humanidad.

La Defensoría del Pueblo procedió a realizar las recomendaciones pertinentes ante las autoridades respectivas, a fin de lograr que este sitio de alto valor histórico y turístico reciba las atenciones y el cuidado que amerita, toda vez que año tras año gran cantidad de turistas, tanto nacionales como extranjeros, visitan el lugar a pesar de que la carretera que allí conduce se encuentra en pésimas condiciones. Tales recomendaciones se recogen en el Expediente 926/05 de la Defensoría del Pueblo panameña.

Además de la recepción de quejas de los ciudadanos por la vulneración del libre acceso a la cultura o la falta de protección de los bienes de interés cultural, la Defensoría del Pueblo de Panamá también ha llevado a cabo importantes iniciativas de fomento del Patrimonio Cultural de la nación.

Así, en 2003, la Institución fue el escenario de varias reuniones en las que se convocó a los miembros de la Unión Cívica para la Protección del Patrimonio Cultural. La Unión Cívica para la Protección del Patrimonio Cultural es una organización conformada por miembros de la sociedad civil, que se han agrupado para propender por la protección del acervo histórico y cultural de la nacionalidad panameña y que cuentan con el auspicio de la Defensoría del Pueblo.

3.2. Casos de Patrimonio Cultural inmaterial, educación e identidad cultural

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires](#) (Argentina)

INFORME / CASO: "Inclusión del Tango en programas y material educativos". [Informe anual 2010](#), p. 121.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural inmaterial, identidad cultural, educación, fomento de la cultura.

SUMARIO: El tango es una expresión artística y cultural que refleja la identidad rioplatense; sin embargo, el sistema educativo actual no lo contempla en todas sus dimensiones. Atendiendo al reclamo de un grupo de vecinos/as, se dio inicio a la Actuación 2809/10, en tanto que el art. 32 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires establece la difusión de las manifestaciones de la cultura popular.

Por su parte, la Ley 130 reconoce al Tango como parte integrante del Patrimonio Cultural, garantiza su preservación promoviendo el desarrollo de actividades artísticas, culturales, académicas, educativas y urbanísticas, y lo incluye en los programas educativos de acuerdo a lo establecido en su art. 6. Cabe señalar además, que el Tango fue declarado Patrimonio Inmaterial de la Humanidad.

A través de la Resolución 1934/10, se recomendó al Ministerio de Educación la inclusión en el diseño curricular de las escuelas públicas la enseñanza del tango en todas sus manifestaciones artísticas: danza, música, poesía y canto; teniéndose en cuenta su nacimiento y evolución histórica.

DERECHO APLICADO: Artículo 32 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires de 1994 (CCBA); Ley 130/98, de 24 de octubre; Ley 3 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: El art. 32 de la CCBA establece que *"la Ciudad distingue y promueve todas las actividades creadoras. Garantiza la democracia cultural; asegura la libre expresión artística y prohíbe toda censura; facilita el acceso a los bienes culturales; fomenta el desarrollo de las industrias culturales del país; propicia el intercambio; ejerce la defensa activa del idioma nacional; crea y preserva espacios; propicia la superación de las barreras comunicacionales; impulsa la formación artística y artesanal; promueve la capacitación profesional de los agentes culturales; procura la calidad y jerarquía de las producciones artísticas e incentiva la actividad de los artistas nacionales; protege y difunde las manifestaciones de la cultura popular; contempla la*

participación de los creadores y trabajadores y sus entidades, en el diseño y la evaluación de las políticas; protege y difunde su identidad pluralista y multiétnica y sus tradiciones.

Esta Constitución garantiza la preservación, recuperación y difusión del Patrimonio Cultural, cualquiera sea su régimen jurídico y titularidad, la memoria y la historia de la ciudad y sus barrios". Por tanto, en virtud de lo dispuesto en el citado precepto, los poderes públicos tendrán la obligación no sólo de establecer una adecuada protección del Patrimonio Cultural –material e inmaterial– sino, además, de impulsar las acciones legislativas pertinentes para fomentar aquellas manifestaciones culturales que refuercen la identidad del pueblo argentino. Tal es el caso del Tango. Una de las principales vías para la consecución de este objetivo es la difusión de tales manifestaciones culturales a través de programas educativos.

En este sentido, puede establecerse cierta relación entre el derecho al acceso y disfrute del Patrimonio Cultural y el derecho a la educación de los ciudadanos (consagrado en el art. 5 y art. 75.19 CNA, donde se dispone que corresponde al Congreso “*sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.*

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales”) en las costumbres y cultura de la nación.

Por otra parte, el día 30 de septiembre de 2009, el [Tango](#) fue declarado Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO – [Consentimiento de la Comunidad](#)). Tal reconocimiento ha iniciado una serie de peticiones ante la institución del Defensor del Pueblo con el objetivo de incluir el Tango dentro de los programas educativos.

En un primer momento, la Defensoría del Pueblo inició de oficio la actuación nº 2809/10, a fin de solicitar al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la inclusión del Tango en los programas y material educativo, de acuerdo a la [Ley 130/98, de 14 de diciembre, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires](#) y a la Declaración del Tango como Patrimonio Inmaterial de la Humanidad.

Posteriormente, la [Resolución nº 1934/10, de 30 de julio de 2010](#), recoge la principal fundamentación de la Institución defensorial para la consecución de este objetivo, que resumimos en la siguiente cita:

“El tango es un género que involucra originalmente la danza, la música, la poesía, el canto, expresa una manera de concebir el mundo y la vida y nutre el imaginario de los habitantes de las grandes capitales del Río de la Plata. Incluye además la milonga, la milonga candombeada y el denominado vals criollo. Originado en las clases bajas rioplatenses, es una manifestación surgida de la fusión de aportes afroamericanos, criollos y de la inmigración europea. Expresión artística y cultural resultado de procesos de hibridación, en la actualidad constituye uno de los signos fundamentales de la identidad rioplatense”. (...)

Por su parte, el día 22 de enero de 1999, se publicó en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires la Ley 130, por la cual "La Ciudad reconoce al Tango como parte integrante de su Patrimonio Cultural, por lo tanto garantiza su preservación, recuperación y difusión; promueve, fomenta y facilita el desarrollo de toda actividad artística, cultural, académica, educativa, urbanística y de otra naturaleza relacionada con el tango".

A su vez, el art. 3º propone: "Se otorga la más amplia difusión al tango a través de todos los medios disponibles, privilegiando el contacto directo con la ciudadanía, a través de actividades de inserción local o comunal. Asimismo, se ampliará el espacio de difusión nacional e internacional. Se organizarán, patrocinarán y promoverán muestras, exposiciones, eventos de participación masiva tanto en el ámbito de la ciudad como del país e internacionalmente".

Específicamente, el art. 6º se refiere a la importancia de su inclusión en programas escolares: "El Poder Ejecutivo debe incluir en sus programas y material educativo referencias acerca de la Ciudad de Buenos Aires, el tango y sus manifestaciones artísticas como una de las expresiones culturales identificatorias de la ciudad y el país" (lo resaltado es propio).

El día 30 de septiembre de 2009, el Tango fue declarado Patrimonio Inmaterial de la Humanidad por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). La Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de fecha 17 de octubre de 2003 persigue las siguientes finalidades: "a) la salvaguardia del Patrimonio Cultural inmaterial; b) el respeto del Patrimonio Cultural inmaterial de las comunidades, grupos e individuos de que se trate; c) la sensibilización en el plano local, nacional e internacional a la importancia del Patrimonio Cultural inmaterial y de su reconocimiento recíproco; d) la cooperación y asistencia internacionales".

La Convención define la 'salvaguardia' como: "... las medidas encaminadas a garantizar la viabilidad del Patrimonio Cultural inmaterial, comprendidas la identificación, documentación, investigación, preservación, protección, promoción, valorización, transmisión - básicamente a través de la enseñanza formal y no formal - y revitalización de ese patrimonio en sus distintos aspectos" (lo resaltado es propio).

A su vez, el art. 14 de la Convención establece: "Cada Estado Parte intentará por todos los medios oportunos: a) asegurar el reconocimiento, el respeto y la valorización del Patrimonio Cultural inmaterial en la sociedad, en particular mediante: i) programas educativos, de sensibilización y de difusión de información dirigidos al público, y en especial a los jóvenes; ii) programas educativos y de formación específicos de las comunidades y grupos interesados; iii) actividades de fortalecimiento de capacidades en materia de salvaguardia del Patrimonio Cultural inmaterial, y especialmente de gestión y de investigación científica y; iv) medios no formales de transmisión del saber; b) mantener al público informado de la amenazas que pesan sobre ese patrimonio y de las actividades realizadas en cumplimiento de la presente Convención; c) promover la educación sobre la protección de espacios naturales y lugares importantes para la

memoria colectiva, cuya existencia es indispensable para que el Patrimonio Cultural inmaterial pueda expresarse”.

Por su parte, el día 13 de mayo de 2010, la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires emitió la Declaración nº 118/2010, a fin de solicitarle al Poder Ejecutivo que, a través del Ministerio de Educación, estudie la posibilidad de intensificar en la currícula de las escuelas públicas de Gestión Estatal dependientes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la enseñanza del tango.

Conforme lo establece el art. 2º de la Ley 3 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la misión de este organismo es la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos y garantías e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados en la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y leyes dictadas en su consecuencia.

Por otra parte, es también misión de este organismo la tutela de los derechos enunciados vulnerados en virtud de actos, hechos u omisiones de la administración pública o de prestadores de servicios públicos, siendo deber de esta Defensoría del Pueblo emitir las recomendaciones pertinentes frente a los actos señalados”.

Con base a estos argumentos, la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires resolvió recomendar al Ministro de Educación del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el arbitrio de los medios necesarios a fin de incluir en el diseño curricular de las escuelas públicas la enseñanza del tango, en todas sus manifestaciones artísticas: danza, música, poesía, y canto; teniéndose en cuenta su nacimiento y evolución histórica y convocándose a artistas de destacada trayectoria e historiadores e investigadores del género, a fin de elaborar en conjunto los contenidos de los programas.

Posteriormente, mediante [Resolución nº 2171/11, de 5 de septiembre de 2011](#), la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires reiteró su recomendación al Ministro de Cultura del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de que diera cumplimiento a las medidas de salvaguardia propuestas por la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en ocasión de la nominación presentada, oportunamente, ante la UNESCO para que se considere al tango Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad.

3.3. Casos de Patrimonio Cultural, libertad religiosa e identidad cultural

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de la República de Colombia](#) (DPRC)

INFORME/CASO: “Conflicto interno del pueblo Kogui frente a la práctica del culto cristiano en sus territorios tradicionales”. [XVIII Informe al Congreso del Defensor del Pueblo al Congreso de la República, 2010](#), pp. 124 y 125.

PALABRAS CLAVE: Pueblos indígenas, Patrimonio Cultural inmaterial, identidad cultural, Estado pluriétnico, costumbres, tradiciones, libertad religiosa.

SUMARIO: Durante el año 2009 se presentó un conflicto entre las autoridades tradicionales del pueblo Kogui y un grupo de familias koguis practicantes del culto cristiano, quienes no tomaban parte en las prácticas fundamentales de este grupo étnico, como son los “pagamentos”, las “mortuorias”, las “aseguranzas” y “los matrimonios tradicionales”. Esta problemática tiene su inicio en la década del 90 del siglo anterior, con el proceso de evangelización llevado a cabo por las iglesias cristianas en territorio Kogui con el fin de que abandonasen sus tradiciones culturales ancestrales y se vinculen a los rituales del cristianismo. Ante esta situación, se puso en marcha un proceso de mediación con los líderes cristianos, y con las autoridades legítimas del pueblo Kogui.

Este proceso contó con el apoyo de la [Defensoría Regional del Magdalena](#) fue acompañado por la [Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y Rom del Ministerio del Interior y de Justicia](#) así como por el [Programa Presidencial de Derechos Humanos](#). Se lograron acuerdos básicos de dialogo para la concertación correspondiente entre las autoridades tradicionales y las familias Kogui cristianas.

Asimismo, se abrió una vía de negociación para definir las condiciones de permanencia de las familias cristianas en el territorio tradicional y evitar las acciones de proselitismo religioso que afecten la cultura tradicional Kogui. Del mismo modo, se establecerían las garantías para que la comunidad Kogui cristiana pueda realizar sus ritos religiosos sin que interfieran en las prácticas culturales indígenas.

DERECHO APLICADO: Artículo 8, 63 y 72 de la Constitución Política de Colombia (CPC); Ley 24 de 1992, por la cual se establece la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo de Colombia; Ley 1185 de 2008, de 12 de marzo, Por la cual se modifica y adiciona la Ley 397 de 1997 –Ley General de Cultura– y se dictan otras disposiciones; Decreto 2941 de 2009; Resolución N° 0330/2010, sobre Patrimonio Cultural inmaterial.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: La grave situación de derechos humanos que afrontan los grupos étnicos en Colombia ha conllevado la ruptura de ciertos procesos culturales y sociales, tanto para su desarrollo humano, como para la preservación de su Patrimonio Cultural. Dos son los principales problemas que afectan al Derecho al Patrimonio Cultural de las comunidades indígenas:

El desplazamiento forzado de varias comunidades indígenas -negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras- ha provocado el desarraigo de sus territorios de origen, situación que pone en riesgo su identidad y Patrimonio Cultural. El confinamiento en sus territorios afecta su derecho a la movilidad, e incide en la ruptura del tejido social colectivo, su desintegración familiar y la pérdida de procesos organizativos de importante significado en la vida social y cultural, con menoscabo significativo del Patrimonio Cultural de la nación colombiana.

A esta situación se une una segunda causa de vulnerabilidad: las situaciones de conflicto armado. Las situaciones de conflicto armado afectan a los derechos colectivos territoriales de los pueblos indígenas (v.gr.: destrucción del Patrimonio Cultural indígena), así como al ejercicio de su autonomía, desarrollo propio, y derechos

económicos, sociales y culturales: salud, educación, seguridad alimentaria y vivienda, entre los más significativos.

Dentro de la jurisprudencia de la COIDH, podemos destacar, por su relevancia, los siguientes procesos: el [Caso Comunidad Indígena Yakye Axa](#), Sentencia 17 de junio de 2005, en la que se indica que “la propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su Patrimonio Cultural” por lo que “toda denegación al goce o ejercicio de los derechos territoriales acarrea el menoscabo de valores muy representativos para los miembros de dichos pueblos, quienes corren el peligro de perder o sufrir daños irreparables en su vida e identidad y en el Patrimonio Cultural por transmitirse a las futuras generaciones”.

Además de ello, la resolución vincula el Patrimonio Cultural a la identidad de los pueblos, estableciendo que “la identidad personal no comprende únicamente conceptos estrictamente biológicos, sino que también abarca aspectos tan variados como el Patrimonio Cultural, histórico, religioso, ideológico, político, profesional, social y familiar de una persona”. Sobre esta cuestión, también puede consultarse el [Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay](#), Sentencia COIDH, de 29 de marzo de 2006.

Ahora bien, además de las dos situaciones antes expuestas, puede establecerse una tercera vía de vulneración del Patrimonio Cultural (en este supuesto, inmaterial) de las comunidades indígenas: la existencia de un conflicto de dominación entre dos grupos culturales contrapuestos.

Al respecto, el [Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam](#), Sentencia COIDH, de 8 de febrero de 2006, donde cabe citar el voto particular razonado donde se señala que “toda relación de dominación y sumisión trae consigo el germen de la destrucción; y el único verdadero y auténtico “progreso” es el que reside en un orden basado en valores humanos. El mundo contemporáneo ya no puede ser evaluado desde una perspectiva o dimensión puramente interestatal, dado el desplazamiento de millones de seres humanos y los trágicos éxodos contemporáneos que resultan de tantas injusticias. Debemos preservar el Patrimonio Cultural de la humanidad en un verdadero espíritu de solidaridad, sin el cual el futuro de la humanidad corre peligro”; y, por último, el [Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek.](#), sentencia de 24 de agosto de 2010.

En esta clase de supuestos se pone de manifiesto una doble dimensión del Derecho al Patrimonio Cultural: por una parte, la responsabilidad del Estado en la protección de los bienes culturales -tanto materiales como inmateriales- de los pueblos indígenas que forman las naciones pluriétnicas de América Latina; de otro lado, la intensa relación entre el Derecho al Patrimonio Cultural y la identidad cultural.

De este modo, también podemos distinguir dos ámbitos de protección diferenciados: se protegen las costumbres y cultura tradicional de estos grupos étnicos, garantizando la salvaguarda de los Derechos Culturales de la propia comunidad indígena; y, además, se incide en la necesidad de proteger a estos sectores como parte integrante del Patrimonio Cultural de la propia nación, constituida por diversos grupos pluriculturales.

En referencia específica al caso citado supra, la norma suprema del ordenamiento jurídico Colombiano consagra el respeto a todas las culturas, incluyendo a los pueblos indígenas. Los arts. 1, 7 y 8 CPC reconocen el pluralismo y la diversidad étnica y cultural como principios fundamentales del Estado y exigen la adopción de medidas de protección por parte de las autoridades públicas. Por otra parte, el art. 68 CPC prevé que los integrantes de los grupos étnicos tienen derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural.

La [Ley 397 de 1997, General de Cultura](#), por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre Patrimonio Cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el [Ministerio de la Cultura](#) y se trasladan algunas dependencias es la disposición legal básica en materia de derechos culturales. Esta disposición ha sido objeto de algunas reformas ([Ley 1185/2008](#)), así como de un amplio desarrollo reglamentario y regulatorio ([Decreto 763/2009](#) y [Decreto 2941/2009](#)).

En lo específicamente relativo a la protección del Patrimonio Cultural, en un primer momento, la [Ley 1185 de 2008 de patrimonio](#), se originó en un contexto en el que el país venía enfocando sus esfuerzos en la protección del patrimonio material, con escasa inclusión de las manifestaciones inmateriales. Por ello, se requería un ajuste legislativo que tuvo lugar como consecuencia de la aprobación por Colombia de la Convención de la UNESCO para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial, el cual se realizó mediante la [Ley 1037 de 2006](#).

A raíz de esta normativa, el patrimonio intangible se denomina Patrimonio Cultural inmaterial, que acoge la definición establecida por los Convenios de la UNESCO citados supra. En la misma línea, el [Decreto 2941 de 2009](#) (art. 2) señala como expresiones del patrimonio inmaterial a los usos, prácticas, representaciones, conocimientos y técnicas, junto con los instrumentos, objetos, artefactos, espacios culturales y naturales que les son inherentes, así como las tradiciones y expresiones orales, incluidas las lenguas, artes del espectáculo, usos sociales, rituales y actos festivos, conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo e igualmente las técnicas artesanales, que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte de su Patrimonio Cultural.

En este nuevo marco de reconocimiento del Patrimonio Cultural inmaterial como objeto de protección se promulgó la [Resolución N° 0330/2010](#), sobre Patrimonio Cultural inmaterial.

Asimismo, se prevé la inclusión del patrimonio intangible en la [Lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial](#) (LRPCI), mediante un procedimiento consagrado en los artículos 10, 11 y 12 del Decreto 2941 de 2009 y en la Resolución N° 0330 del 24 de febrero de 2010 del Ministerio de Cultura. El patrimonio intangible, en caso de ser necesario, se somete a [Planes Especiales de Salvaguardia](#) (PES), con el fin de asegurar su protección. El PES se define como un acuerdo social y administrativo mediante el cual se establecen directrices, recomendaciones y acciones encaminadas a garantizar la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de las comunidades y de la Nación.

En el año 2009, la Corte Constitucional de Colombia, en el marco del cumplimiento de la [Sentencia T-025 de 2004](#), examinó la problemática y vulneración de los Derechos Humanos de las comunidades indígenas.

Para el caso de los pueblos indígenas la Corte expidió el [Auto 004 de 2009](#), providencia en la cual ordenó a las autoridades estatales concernidas: 1) Diseñar e implementar un programa de garantías para todos los pueblos de Colombia afectados por el desplazamiento forzado; y 2) Formular e iniciar la implementación de 34 planes de salvaguarda étnica para pueblos indígenas en riesgo de extinción identificados en el fallo. Respecto a las comunidades negras, expidió el [Auto 005 de 2009](#) en el cual la Corte estableció que, en cada una de las 60 comunidades incluidas en el anexo de dicho auto, las autoridades estatales deben:

1) Diseñar y poner en marcha un plan específico de protección y atención para cada una de estas comunidades; 2) Poner en marcha la ruta étnica propuesta por Acción Social dentro del proyecto de protección de tierras y patrimonio; 3) Diseñar un plan de caracterización de los territorios colectivos y ancestrales habitados mayoritariamente por la población afrocolombiana, de conformidad con los lineamientos señalados en el auto; 4) Diseñar una estrategia que le permita adoptar, de manera urgente, las medidas necesarias para garantizar que la población afrocolombiana confinada reciba atención humanitaria de emergencia de manera integral, oportuna y completa; y 5) Diseñar un plan integral de prevención, protección y atención a la población afrocolombiana, con la participación efectiva de las comunidades afrodescendientes y las autoridades territoriales concernidas.

En el marco de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional a la Defensoría del Pueblo de Colombia, se adoptaran las acciones necesarias para promover la protección de los derechos de los grupos étnicos afectados, así como el seguimiento del cumplimiento de cada una de los mandatos establecidos en los autos 004 y 005 antes citados. Especialmente importante en este supuesto es la relación entre el derecho a la protección del Patrimonio Cultural inmaterial y el derecho a la libertad religiosa. Ambos derechos en conflicto deben analizarse en conjunción con el especial estatuto jurídico de los pueblos indígenas.

Por una parte, los poderes públicos deben mantener la protección del Patrimonio Cultural intangible compuesto por el conjunto de ritos y creencias religiosas de las comunidades indígenas, evitando su desaparición frente a los posibles abusos de la evangelización de estos territorios.

Por otra parte, aquellas comunidades ya integradas en el nuevo conjunto de creencias deben quedar amparadas en su derecho a la libre profesión de sus ritos y prácticas religiosas. En este sentido, la Defensoría del Pueblo de Colombia ha demostrado una praxis ejemplar, no limitándose a al mero seguimiento de las actuaciones –que ella misma ha iniciado– sino también como mediador y garante de los diferentes derechos involucrados en el conflicto.

Para ello, la colaboración entre diferentes organismos de protección de los derechos humanos (de ámbito nacional y regional) ha sido fundamental.

DEFENSORÍA: [Procuraduría de Derechos Humanos de Guatemala](#) (PDHG)

INFORME / CASO: "Altar y espiritualidad del Pueblo Maya Q'anjob'al". [Informe Anual Circunstanciado. Resumen ejecutivo 2011](#), p. 336.

PALABRAS CLAVE: Pueblos indígenas, Patrimonio Cultural material e inmaterial, identidad cultural, Estado pluriétnico, bienes eclesiásticos, libertad religiosa.

SUMARIO: El representante del Pueblo Maya Q'anjob'al ante el Consejo de Pueblos Mayas, practicante de la espiritualidad maya, y quien paralelamente promueve y difunde los derechos de los pueblos indígenas, en enero de 2011, junto a otras personas fue víctima de amenazas verbales provenientes de personas identificadas. También sufrió presiones que llegaron a ocasionar el cierre de un programa radial con cobertura local; además, se promovieron acciones legales en su contra.

Los afectados presumen que las amenazas se originaron por la oposición que ellos han mostrado con respecto al proyecto de nueva construcción de la iglesia de Santa Eulalia (Huehuetenango) iniciado en el 2007, que contemplaba un reforzamiento de la estructura de la iglesia, y que a la postre, contempló la demolición completa del templo -que era considerado como Patrimonio Cultural- y la remoción de objetos sagrados que fueron puestos en los cimientos de la iglesia por sus ancestros indígenas, posiblemente, hace siglos, pues es probable que la fachada de la iglesia date de trescientos años atrás.

La construcción de la iglesia fue asentada sobre un lugar sagrado del pueblo maya, en la actualidad, éste es un lugar frecuentado para la realización de ceremonias mayas y prácticas ancestrales, específicamente, un altar ubicado en las afueras de la iglesia.

En este caso, es de hacer notar que el grupo de personas que practican la espiritualidad maya señalan que respetan la libertad religiosa y la religión católica, además de las necesidades de ampliación del edificio católico, sin embargo, consideraron que el proyecto de remodelación y reforzamiento de paredes que inicialmente se planteó, se tergiversó al extremo de que se demolió completamente la iglesia, se extrajeron y perdieron los objetos sagrados, además, se puso en riesgo el altar maya; esto sucedió sin realizar una consulta previa con los pobladores ni con las autoridades ancestrales maya Q'anjob'ales. También por este hecho fue presentada denuncia ante la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala.

DERECHO APLICADO: arts. 36, 58, 60, 61, 62 y 66 de Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 (CPRG); Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); Acuerdo Sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI), de 31 de marzo de 1995; Decreto Legislativo 26/97; Decreto Legislativo 81/98; Acuerdo Ministerial 525-2002; Acuerdo Ministerial 042-2003.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: La vigente Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG) promulgada en 1985, dedica varios artículos a la protección del Patrimonio Cultural -material e inmaterial- y su especial relación con los pueblos y comunidades indígenas: el art. 58 se refiere a la Identidad cultural de los pueblos que conforman el Estado de Guatemala; el art. 60, concretamente orientado al

reconocimiento del acceso y disfrute del Patrimonio Cultural como un derecho de todos los ciudadanos; el art. 61 para la protección del Patrimonio Cultural; el art. 62 para la protección al arte, folklore y artesanías tradicionales; y, por último, el art. 66 sobre protección a grupos étnicos y comunidades indígenas.

Al igual que ocurría en el anterior supuesto, en este caso deben barajarse diversos conflictos que tienen como protagonistas diferentes derechos fundamentales vulnerados: derechos de los pueblos y comunidades indígenas, derecho a la libertad religiosa y, por supuesto, derecho a la protección del Patrimonio Cultural que, en esta ocasión, se ve conculcado en sus dos dimensiones fundamentales (material e inmaterial).

Como principales herramientas de defensa de este derecho, Guatemala cuenta con una legislación abundante relativa al Patrimonio Cultural de la nación (tangibles e intangibles), contenida en leyes ordinarias y en Acuerdos Gubernativos, Ministeriales y Municipales, así como en disposiciones emitidas por otras dependencias como el [Instituto Nacional Guatemalteco de Turismo](#) (INGUAT), el [Consejo de Protección de la Antigua Guatemala](#), la [Academia de Lenguas Mayas](#), etc. La Ley de Protección del Patrimonio Cultural de la Nación (LPPCN), aprobada por [Decreto Legislativo 26/97](#) (reformada por el [Decreto Legislativo 81/98](#)), desarrolla los derechos culturales contemplados en los artículos de la Constitución precitados.

La citada Ley fue objeto de recurso de inconstitucionalidad al considerarse que algunos de los bienes de interés cultural incluidos en ella excedían el mandato constitucional de protección, siendo el recurso desestimado por mediante [Sentencia 279/98 de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, correspondiente a los Expedientes nº 279-98, 315-98 y 460-98](#).

Especialmente importante en el análisis de este supuesto son los preceptos y normativas relativas al especial estatuto jurídico de los pueblos indígenas, así como aquellas disposiciones que consagran los principios de pluralismo y diversidad cultural la nación de Guatemala.

Como ya se ha adelantado, la CPRG reconoce en su art. 66 la diversidad cultural del país, aunque de forma imprecisa, haciendo referencia únicamente a los grupos indígenas de ascendencia maya pero sin señalar concretamente cuáles son. Por otra parte, el art. 58 CPRG prevé el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres, lo que incluye sus ritos de carácter sagrado y religioso. La realidad práctica demuestra que tal precepto es de difícil aplicación y reconocimiento por parte de los poderes públicos, debido, entre otras razones, a la disparidad de las costumbres de las comunidades indígenas.

Para la correcta interpretación de estos preceptos, la [Corte de Constitucionalidad de Guatemala](#) ha ampliado el contenido del art. 66 CPRG indicando que el fin del reconocimiento del Estado a la diversidad cultural, es "mantener los factores que tienden a conservar su identidad, entendiéndose ésta como el conjunto de elementos que los definen y, a la vez, los hacen reconocerse como tal.

El Convenio 169 de la OIT versa sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes; Guatemala se caracteriza sociológicamente como un país multiétnico, pluricultural y multilingüe, dentro de la unidad del Estado y la indivisibilidad de su territorio, por lo que al suscribir, aprobar y ratificar el Convenio sobre esa materia, desarrolla aspectos complementarios dentro de su ordenamiento jurídico interno...” (Opinión consultiva emitida por solicitud del Congreso de la República, Gaceta No. 37, expediente No. 199-95, página No. 9, resolución: 18-05-95).

Asimismo, acerca de la aplicación del art. 58 CPRG, el mismo organismo ha resuelto que “...el Estado de Guatemala, debe reconocer, respetar y promover las formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, cuyo fin es mantener los factores que tienden a conservar su identidad, entendiéndose ésta como el conjunto de elementos que los definen y, a la vez, los hacen reconocerse como tal” (Opinión consultiva emitida por solicitud del Congreso de la República, Gaceta No. 37, expediente No. 199-95, página No. 9, resolución: 18-05-95 de la Corte de Constitucionalidad).

En lo referente a la libertad religiosa de todos los ciudadanos, el art. 36 CPRG establece que “el ejercicio de todas las religiones es libre. Toda persona tiene derecho a practicar su religión o creencia, tanto en público como en privado...”. En el caso de las comunidades indígenas, el derecho al libre ejercicio de sus ritos y costumbres religiosas afecta no sólo a su libertad religiosa, sino también al respeto a su identidad cultural y a la conservación de su Patrimonio Cultural propio.

El [Acuerdo Sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas](#) (AIDPI), de 31 de marzo de 1995, celebrado en México y ratificado por Guatemala, reconoce que “el tema de identidad y derechos de los pueblos indígenas constituye un punto fundamental y de trascendencia histórica para el presente y futuro de Guatemala”.

A través de esta disposición, el Gobierno se compromete a hacer respetar el ejercicio de la espiritualidad de las comunidades indígenas en todas sus manifestaciones, en particular el derecho a practicarla, tanto en público como en privado por medio de la enseñanza, el culto y la observancia. Se reconoce, asimismo, la importancia del respeto debido a los guías espirituales indígenas así como a las ceremonias y los lugares sagrados.

Además de ello, también se reconoce el valor histórico y la proyección actual de los templos y centros ceremoniales como parte de la herencia cultural, histórica y espiritual maya y de los demás pueblos indígenas.

Según la disposición citada, de conformidad con la CPRG, forman parte del Patrimonio Cultural nacional los templos y centros ceremoniales de valor arqueológico. Como tales, son bienes del Estado y deben ser protegidos. En este contexto, deberá asegurarse que no se vulnere ese precepto en el caso de templos y centros ceremoniales de valor arqueológico que se encuentren o se descubran en propiedad privada.

Se reconoce el derecho del pueblo maya y otras comunidades indígenas de participar en la conservación y administración de estos lugares. Para garantizar este derecho, el Gobierno se compromete a impulsar, con la participación de los pueblos indígenas, las medidas legales que aseguren una redefinición de las entidades del Estado encargadas de esta función que haga efectivo este derecho.

Se modificará la reglamentación para la protección de los centros ceremoniales en zonas arqueológicas a efecto que dicha reglamentación posibilite la práctica de la espiritualidad y no pueda constituirse en un impedimento para el ejercicio de la misma. El Gobierno promoverá, conjuntamente con las organizaciones espirituales indígenas, un reglamento del acceso a dichos centros ceremoniales que garantice la libre práctica de la espiritualidad indígena dentro de las condiciones de respeto requeridas por los guías espirituales.

Se reconoce la existencia de otros lugares sagrados donde se ejerce tradicionalmente la espiritualidad indígena, y en particular maya, que deben ser preservados. Para ello, se creará una comisión ([Comisión de Trabajo de Pueblos Indígenas](#)) integrada por representantes del Gobierno y de las organizaciones indígenas, y de guías espirituales indígenas para definir estos lugares así como el régimen de su preservación. Desde el 2008 existe una iniciativa legislativa, impulsada por parte de la Comisión de Pueblos Indígenas, que pretende aprobar la Ley 3835 de Lugares Sagrados de los Pueblos Indígenas. El proyecto legislativo aún se encuentra en periodo de [discusión parlamentaria](#) y pendiente de su aprobación definitiva.

En el supuesto que nos concierne, la [Defensoría del Medio Ambiente y del Consumidor y Usuario](#) de la PDHG, es encargada de monitorear y supervisar a las instituciones gubernamentales y privadas que tienen bajo su responsabilidad la conservación del Patrimonio Cultural, así como el medio ambiente, equilibrio ecológico y el buen uso de los recursos naturales. El trabajo de esta Defensoría debe completarse con la actuación de la [Defensoría de los Pueblos Indígenas](#) de la PDHG, cuya principal misión es la tutela derechos específicos de los pueblos indígenas y constituye un enlace entre la PDHG y las organizaciones, instituciones y comunidades indígenas, con irrestricto respeto a su propia cultura, forma de vida, procedimientos y características propias.

Según se indica en el X Informe FIO sobre Derechos Humanos (Derechos Culturales), estas defensorías han exhortado al [Ministerio de Cultura y Deportes](#) el inicio de actuaciones por actos administrativos de discriminación al no permitírseles el desarrollo de ritos religiosos en altares de centros sagrados mayas, a pesar de la existencia del acuerdo ministerial del año 2002 que lo permite. En concreto, el [Acuerdo Ministerial 525-2002](#) establece que los guías espirituales -Ajq'ijab'-, individualmente o acompañados de un grupo de personas de ascendencia Maya que practican su espiritualidad, podrán ingresar con el carné que los identificará a los Lugares Sagrados o Sitios, Monumentos, Parques, Complejos o Centros Arqueológicos que se localizan en todo el territorio nacional y que se encuentran bajo la jurisdicción legal del Ministerio de Cultura y Deportes, para la realización de sus ceremonias en los altares ubicados para el efecto, sin restricción alguna, salvo las normas de respeto, seguridad, higiene, limpieza y otras que deberán observarse para la protección y conservación de dichos lugares, que estarán contenidas en la normativa que para el efecto se elaborará.

Por otra parte, otros acuerdos ministeriales también han sido invocados por las Defensorías pertenecientes a la PDHG y pueden ser aplicados al presente caso: el [Acuerdo Ministerial 042-2003](#), por el que se modifica el citado Acuerdo Ministerial 525-2002, en los siguientes términos: Artículo 1: Referente a que los guías espirituales o Ajq'ijab', tienen derecho a ingresar a los Lugares Sagrados previa identificación. Artículo 9: Los guías espirituales o Ajq'ijab' deberán identificarse con el carné o la constancia extendida por la organización espiritual Maya a la que pertenecen; el [Acuerdo Ministerial 510-2003](#), por el que se crea la [Unidad de Lugares Sagrados y practica de la espiritualidad Maya](#), organismo administrativo encargado de reunir a los líderes del movimiento espiritual Maya y contribuir en la difusión de sus prácticas culturales y cosmovisión a través de la conservación de los sitios sagrados y que dependerá presupuestaria ya administrativamente de la [Dirección General del Patrimonio Cultural y Natural](#); el [Acuerdo Ministerial 516-2003](#), por el que se declara Patrimonio Cultural intangible de la nación a las Cofradías Indígenas existentes en las comunidades y pueblos indígenas del país, por ser instituciones que conservan elementos y características esenciales que perviven en la cultura Maya de Guatemala, por lo que deben ser reconocidas, respetadas y apoyadas; el [Acuerdo Ministerial 085-2005](#), por el que se declara Patrimonio Cultural y natural de la nación, el Sitio Arqueológico denominado "PANALUJAY" o PAN ULA' JAAY en Idioma Maya Tz'utujil, y su área circundante, por constituir un Lugar Sagrado en la Cosmovisión Maya, localizado en el rumbo sur de la cabecera municipal de San Pedro la Laguna, departamento de Sololá; el [Acuerdo Ministerial 237-2006](#), que declara Patrimonio Cultural y natural y Lugar Sagrado el Centro Ceremonial Chajompek adyacente al cerro Chi Aj Xukub' y su área circundante, por contribuir Lugar Sagrado en la Cosmovisión Maya Qéqchi', ubicado en el municipio de Cobán del Departamento de Alta Verapaz al mismo tiempo designa a la Junta de Vecinos como encargada de la vigilancia de dicho Patrimonio Cultural.

DEFENSORÍA: [Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco](#) (México)

INFORME / CASO: "Sobre la situación que guardan los sitios sagrados del pueblo Wixaritari". [Informe Anual de Actividades, 2010](#), pp. 127 y ss.

PALABRAS CLAVE: Pueblos indígenas, Patrimonio Cultural inmaterial, identidad cultural, ritos, costumbres, Estado pluriétnico, libertad religiosa.

SUMARIO: Las condiciones de desventaja social a las cuales han sido relegados históricamente los pueblos originarios de todo el orbe no son ajenas a los Wixaritari. En los años recientes, movimientos a escala mundial han reivindicado su lucha por el reconocimiento de sus derechos; asimismo, las legislaciones internacional, nacional y local han dado un marco de garantías a favor de los derechos que siempre han tenido y que no siempre se han cumplido. Este justo reconocimiento debe tener plena correspondencia con la realidad a la cual se enfrentan en cada circunstancia de su vida las comunidades indígenas. La Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco (CEDHJ) da cuenta de las condiciones que prevalecen en cuanto al pleno acceso a sus derechos culturales a determinar su identidad conforme a sus costumbres y tradiciones, a profesar una creencia, a que se protejan sus lugares sagrados, y a que se

respeten sus símbolos y representaciones como un ejercicio indispensable para el reconocimiento y salvaguarda de su identidad como pueblo originario. Previa consulta con las comunidades indígenas reconocidas por el derecho positivo de Jalisco, a partir de junio del presente año se inició una intensa labor de identificación y visita de los lugares conocidos como sitios sagrados reconocidos por esta cultura. Desde agosto de 2007 inició un proceso de acompañamiento que de forma paulatina le ha permitido obtener elementos para conocer los más caros anhelos del pueblo Wixárika.

DERECHO APLICADO: arts. 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEM); arts. 4 y 10 de la [Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Jalisco](#) (CPELSJ); arts. 1, 2, 3, 7, fracción V, 8, 28, fracción X y 35 de la Ley de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco; Convenio nº 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); Ley Sobre los Derechos y el Desarrollo de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco (LDDPCIEJ).

CONSIDERACIONES RELEVANTES: En el art. 2 de la Constitución Política de los Estados Mexicanos (CPEM) se establece la configuración multicultural y pluriétnica de la nación mexicana.

En el citado precepto se realiza una primera aproximación a los derechos culturales de los pueblos indígenas, al establecer que *“la Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.*

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres”.

En el mismo precepto citado, en su apartado A, numeral I, se reconoce, además, el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a *“decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural”; así como (IV), “preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad”.* Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

Por otra parte, el art. 4 CPEM, reconoce el derecho de toda persona al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como al ejercicio de sus derechos culturales. De acuerdo con la disposición constitucional, es obligación del Estado promover los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa.

Finalmente, en lo que concierne a la libertad de culto, el art. 24 CPEM garantiza la libertad religiosa de todos los ciudadanos al indicar que *“todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrada y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley”.*

Por su parte, la CPELSJ establece en su art. 15.III, que *“las leyes propiciarán el desarrollo social, económico, político y cultural de las comunidades a que se refiere el párrafo primero del art. 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sobre la base del respeto a sus tradiciones, costumbres, usos, lenguas, recursos y entorno ambiental, valores y formas específicas de organización social, atendiendo a la composición pluricultural de la Nación Mexicana, sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”*. En el numeral V del mismo precepto, la CPELSJ establece que *“la legislación local protegerá el patrimonio ambiental y cultural de los jaliscienses. Las autoridades con la participación corresponsable de la sociedad, promoverán la conservación y difusión de la cultura del pueblo de Jalisco, y el respeto y preservación del entorno ambiental”*.

La jurisprudencia constitucional de la [Suprema Corte de Justicia de la Nación](#) ha definido con mayor amplitud los límites de los derechos de los pueblos indígenas antes desarrollados. Entre sus resoluciones más importantes sobre la materia, cabe destacar: la [Tesis P./J. 83/2011 \(9a.\)](#) en la que se establece que los Municipios carecen de interés legítimo para promover controversia constitucional contra disposiciones generales que consideren violatorias de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas que habiten en su territorio, si no guardan relación con la esfera de las atribuciones que la CPEM les confiere; la [Tesis 1a. XVI/2010](#), que establece que el derecho a la autodeterminación de las comunidades indígenas no es absoluto, pues éste se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional.

Además, el reconocimiento del derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas no implica una disminución a la soberanía nacional; la [Tesis 1a. CXII/2010](#) que establece el reconocimiento a nivel federal y municipal de los derechos de los pueblos indígenas con obligación de los poderes públicos de regular la materia en los distintos escalones territoriales de gobierno; la [Tesis 1a. CCXII/2009](#) sobre el ámbito subjetivo de aplicación de los preceptos donde se encuentran regulados los derechos de los pueblos indígenas; y la [Tesis 2a. CXXXIX/2002](#), en la que se establece que los derechos de los pueblos indígenas *“son susceptibles de ser ampliadas por el legislador ordinario, ya sea federal o local, en su reglamentación, al pormenorizar la norma constitucional que prevea el derecho público subjetivo a fin de procurarse su mejor aplicación y observancia*.

En consecuencia, los Congresos Locales, al legislar sobre la materia indígena y regular las instituciones relativas, en términos de lo dispuesto en el art. 2 de la CPEM, deben hacerlo bajo el criterio de que los que se otorgan en ella a la población indígena son derechos mínimos que deben ser respetados para garantizar su efectividad, pero que pueden ser ampliados para imprimir las características propias que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de sus pueblos indígenas, siempre que tal ampliación se realice sin vulnerar el marco constitucional al que dichos derechos se encuentran sujetos”.

En cuanto a las instituciones estatales que velan por el cumplimiento del mandato constitucional de protección del Patrimonio Cultural –material e inmaterial– la [Secretaría de Educación Pública](#) (SEP) es la dependencia gubernamental encargada de las actividades relacionadas con las manifestaciones culturales, su resguardo y difusión, la cual lleva a cabo su labor con base en el marco jurídico vigente, el Programa Nacional de Cultura 2007-2012 (PNC) y el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012 (PND).

En lo referente a la legislación para la conservación de su Patrimonio Cultural, la principal normativa es la [Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas](#), de 6 de mayo de 1972 y reformada por última vez el 4 de abril de 2012 (LFMZAAH). Esta disposición se refiere fundamentalmente al Patrimonio Cultural material, en el que también se encuentran protegidos los lugares arqueológicos de culto indígena.

Su aplicación corresponde al Presidente de la República, al Secretario de Educación Pública, al [Instituto Nacional de Antropología e Historia](#) (INAH), al [Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura](#) (INBA) y las demás autoridades y dependencias federales en los casos de su competencia.

Por otra parte, la [Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas](#), crea la [Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas](#) (CNDPI) con el objetivo de orientar, coordinar, promover, apoyar, fomentar, dar seguimiento y evaluar los programas, proyectos, estrategias y acciones públicas para el desarrollo integral y sustentable de los pueblos y comunidades indígenas de conformidad con el art. 2 de la CPEM.

Entre sus actuaciones de difusión y protección de los derechos de los pueblos indígenas, la CNDPI publicó en diciembre de 2007 un documento intitulado [La vigencia de los derechos indígenas en México: Análisis de las repercusiones jurídicas de la reforma constitucional federal sobre derechos y cultura indígena, en la estructura del Estado](#), en el que se hace alusión a la normativa internacional (citada en la primera parte de este estudio) que garantiza el derecho a la conservación del Patrimonio Cultural material e inmaterial de estas comunidades.

En concreto, se indica que *“el territorio indígena se puede identificar como la parte del territorio nacional estructurado en espacios continuos o discontinuos, que puede extenderse fuera de los límites de la comunidad y que los indígenas ocupan o utilizan para el desenvolvimiento de su vida comunitaria en lo social, político, económico, cultural y religioso y que es fundamental para la construcción de su identidad y permanencia histórica. Se deben considerar al respecto el acceso, uso y el derecho de paso y cuando se refiere a sitios sagrados o áreas de importancia para los pueblos y comunidades indígenas posibilitar el control de ese espacio”* (p. 22).

En el mismo documento (p. 42) se hace referencia a las carencias de protección constitucional de algunos de los derechos sobre protección del Patrimonio Cultural intangible de estas comunidad, por lo abstracto de la materia: “ha faltado proponer reformas en materia de Derechos y Cultura Indígena que sean de un carácter más

trascendental, como lo es el reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas como sujetos de derecho público y la determinación de su personalidad jurídica colectiva; una protección jurídica al conocimiento tradicional y la medicina tradicional, así como derechos religiosos, sobre Patrimonio Cultural y sitios sagrados; y de las tierras, territorios y recursos naturales”.

Para el caso del Patrimonio Cultural inmaterial relacionado con las culturas populares e indígenas, el principal organismo de protección es la [Dirección General de Culturas Populares del Consejo Nacional para la Cultura y las Artes](#) (CONACULTA). Esta última institución mantiene un programa especializado en materia de Patrimonio Cultural intangible ([Programa de Patrimonio Inmaterial](#)) que se constituye como una tarea de amplia cobertura para el reconocimiento, promoción y salvaguarda del Patrimonio Cultural inmaterial de México. Los diferentes proyectos y actividades parten de una visión plural que incluye la presencia de todos los actores involucrados y de las voces comúnmente ausentes, como es el caso de las comunidades indígenas.

En lo específicamente concerniente a los derechos culturales de los pueblos indígenas, es preceptivo citar la [Ley Sobre los Derechos y el Desarrollo de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco](#) (LDDPCIEJ) que dispone en su art. 38 que *“las comunidades indígenas, con las limitaciones que establecen las leyes de la materia, tienen el deber y el derecho a conservar, proteger y desarrollar el Patrimonio Cultural y todas sus manifestaciones, incluidos los sitios arqueológicos y sagrados, centros ceremoniales y monumentos históricos”*.

En cuanto al compromiso del Estado en la protección de los derechos culturales relacionados con las tradiciones y ritos religiosos de estas comunidades indígenas, el art. 39 de la citada Ley establece: *“el Estado y los municipios implementaran con la participación de las comunidades indígenas y con la finalidad de preservar, fortalecer y difundir su cultura las siguientes medidas:*

(...)

VI. Respetar y vigilar que no se le impida practicar las ceremonias religiosas en sus comunidades o en los lugares específicos para ello”.

La LDPCIEJ recoge, además la definición de Lugar Sagrado, como “aquellos sitios que en el proceso del desarrollo histórico y cultural de los pueblos indígenas, adquiere una significación que los califica como parte relevante de su espiritualidad; y comprende los sitios prehispánicos y coloniales, y algún otro que los pueblos indígenas consideran como tales”, y Centro Ceremonial a los que se refieren como “aquellos lugares sagrados donde los indígenas practican su religión, llevan a cabo sus ceremonias tradicionales y sus diversas manifestaciones culturales”.

En lo que concierne específicamente al supuesto analizado, la normativa antes citada de la CEDHJ impone el deber de visitar periódicamente los pueblos, albergues o zonas de concentración indígena, con el fin de verificar el respeto a los derechos humanos y garantías sociales que reconoce la CPEM y la particular del Estado, las leyes y reglamentos que de ambas emanan.

El análisis de la situación, según se expone en el Informe de Actividades 2010 (pp. 128 y ss.), arrojó las siguientes conclusiones:

“El pueblo wixárika está asentado en el norte del estado, principalmente en las comunidades indígenas de San Andrés Cohamiata, Santa Catarina Cuexcomatlán y San Sebastián Teponahuaxtlán, todas del municipio de Mezquitic; Haimatsie, en el municipio de Huejuquilla; Cerro de Enmedio, en el municipio de Villa Guerrero; Tepizuac, en el municipio de Chimaltitán, y Tuxpan de Bolaños, en el municipio de Bolaños.

Los pueblos y comunidades indígenas gozan de una protección especial de derechos, en atención al histórico aislamiento y marginación padecidos por más de quinientos años y a la original propiedad de las tierras que hoy conocemos como la nación mexicana. Sus integrantes son considerados como grupo en condiciones de vulnerabilidad, el cual, conforme al art. 2 de la Ley de la CEDHJ, se define como un conjunto de personas cuyas condiciones físicas, psíquicas, históricas, económicas, sociales o culturales son tomadas como motivos discriminatorios que hacen probable la existencia de ataques reiterados a sus derechos humanos.

Dentro de la cosmovisión indígena, la preservación de la naturaleza es primordial para mantener el equilibrio entre las especies dentro de los entornos naturales que los rodean. La tierra y territorio indígena y sus lugares ceremoniales están vinculados a una geografía identificada con su espiritualidad. Este es uno de los elementos culturales que engloba a todo el contexto wixárika, donde la religiosidad es de suma importancia para ellos. En consecuencia, en su cosmovisión, su territorio es sagrado, pues fueron las deidades las que fundaron kiekari-el pueblo, y como sagrado que es, se ofrendan en cada uno de los puntos o mojoneras distintos productos de la naturaleza. Dentro de estos sitios sagrados, la comunidad wixaritari identifica cinco como los de mayor relevancia: Huaxamana'aka, Tatei Harama'ara, Te'ekata, Wirikuta y Xapawí'yeme. Es mediante su constante peregrinar que este pueblo asegura su producción cultural y social”.

La visita permitió constatar que hasta la fecha no existe una política de Estado que resulte mínimamente útil para la preservación de los bienes culturales intangibles. Lo que a los ojos del grueso de la población es una simple extensión territorial, una parcela o un venero, para el indígena representa a sus ancestros y deidades. Se trata de territorios, por tanto, que representan las tradiciones religiosas y culturales de estas comunidades indígenas y, en suma, su significado trasciende a la mera protección territorial siendo parte del conjunto de creencias que conforman su identidad cultural. En la diversidad cultural reside la riqueza de la sociedad y en el respeto de la diversidad se encuentra el principio en que se sustentan los derechos humanos.

En conclusión, la CEDHJ estimó que el Estado no garantiza a las comunidades indígenas wixaritari el pleno acceso a sus derechos culturales, ya que han sido despojados de sus símbolos y lugares sagrados de mayor relevancia.

Con ello, su preservación ha quedado en el olvido de la autoridad y ha provocado con ello una afectación en sus costumbres y tradiciones, y un menoscabo en su cultura y en la historia de nuestra entidad.

La fundamentación de estas conclusiones queda recogida en el precitado informe, con las siguientes consideraciones:

“El art. 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no sólo reconoce la composición pluricultural de la nación mexicana sustentada originalmente en su pueblos indígenas, sino también la obligación de proteger y promover el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas de organización social.

De igual forma, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por nuestro país el 5 de septiembre de 1990, reconoce en su artículo 14.1 la adopción de medidas por parte del Estado suscriptor para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. Asimismo, en su artículo 14.2 establece la obligación de los gobiernos de tomar las medidas necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

De igual forma, tienen aplicación los artículos 2.1, 26.1 y 27.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que se refieren al principio de igualdad de derechos y no discriminación, y a los derechos a la educación y a la cultura, respectivamente; los artículos 1.1 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que reconocen el derecho de libre determinación de los pueblos y una serie de prerrogativas a favor de las minorías, entre ellas, a disfrutar de su cultura y a profesar y practicar su propia religión. Por su parte, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales establecen diversas disposiciones para evitar la distinción, exclusión o restricción de las personas así como medidas especiales para evitar la discriminación, el derecho a conservar la identidad cultural, y a decidir libremente el desarrollo, mutación o mantenimiento de su cultura o identidad, entre otros.

También es aplicable el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala el derecho que le corresponde a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión; la Convención contra la Discriminación en la Educación, en su artículo 5º establece el derecho de las minorías étnicas a educarse y educar a sus hijos en sus lenguas maternas y a desarrollar sus propias culturas; la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas establece en su artículo 1º el derecho a la existencia y a la propia identidad; y el artículo 2.1, el derecho a disfrutar de su cultura, religión y lengua; destaca también el contenido de la Declaración de Viena y la Declaración del Milenio de Naciones Unidas, en donde se establecen disposiciones generales a favor de las poblaciones indígenas.

De igual forma, la Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional y la Declaración Universal de la UNESCO sobre la diversidad cultural establecen que todas las culturas forman parte del patrimonio común de la humanidad y que la defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético.

También son aplicables la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el conocido como Protocolo de San Salvador, en donde se reconoce el derecho de los padres a elegir el tipo de educación.

Finalmente, destaca el contenido de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, con los artículos que hacen referencia a la identidad indígena y a los derechos culturales: 9,11.1 y 12.1, respectivamente.

Esta Comisión considera que los tratados internacionales suscritos y ratificados por México son ley suprema de la nación y están jerárquicamente ubicados por encima de las leyes federales. Incluso el mismo criterio sostiene el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su jurisprudencia respecto a la jerarquía de las normas jurídicas en México, derivado de la interpretación del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, localizada en la novena época y publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo X, noviembre de 1999. Tesis P. LXXVII/99, p. 46.

En el ámbito estatal, la Ley Sobre los Derechos y el Desarrollo de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco establece en su fracción VI, artículo 39, la obligación del estado y los municipios de respetar y vigilar que no se les impida practicar las ceremonias religiosas en sus comunidades o en los lugares específicos para ello.

Por lo anterior, esta Comisión estatal estima necesario llamar la atención de las autoridades del estado y de la sociedad en general sobre las violaciones de derechos humanos en los centros ceremoniales y lugares sagrados indígenas ubicados en territorio nacional y estatal, con el propósito de que se emprendan acciones encaminadas a prevenirlas y erradicarlas”.

Tras constatar que, efectivamente, se estaba produciendo una violación del derecho a la protección y disfrute del Patrimonio Cultural y la libertad religiosa de las comunidades indígenas, la CEDHJ emitió en su [Pronunciamiento 1/2010/III](#) las siguientes recomendaciones:

“Primera. Se le exhorta a que destine una partida presupuestaria suficiente para salvaguardar los sitios sagrados de los pueblos wixaritari que se encuentran asentados en el estado de Jalisco.

Segunda. Gire instrucciones a efecto de que se ponga en marcha una campaña de divulgación para dar a conocer y defender los valores, usos y costumbres del pueblo wixárika, con el propósito de generar la toma de conciencia, evitar la discriminación y sensibilizar a la población en general.

Tercera. Instruya a las secretarías de Cultura, Desarrollo Humano y a la Comisión Estatal Indígena para que elaboren y editen publicaciones donde se rescaten los elementos culturales y la importancia de los sitios sagrados de las comunidades wixaritari, así como la necesidad de su preservación.

Cuarta. Promueva una consulta con todas las autoridades tradicionales wixaritari a efecto de que, de manera conjunta, se diseñe un plan de acción que incluya la identificación completa de los distintos sitios sagrados y puntos intermedios, se determine su grado de relevancia y se lleven a cabo las acciones pertinentes para su preservación. En este proceso se deberá incluir a las y los wixaritari desde la etapa de planeación.

Quinta. Realice las gestiones necesarias para la elaboración de acuerdos de colaboración entre los gobiernos de Nayarit, Durango, Zacatecas y San Luis Potosí, a efecto de establecer políticas públicas tendentes a salvaguardar los sitios sagrados y facilitar el acceso de quienes forman parte de las comunidades indígenas y que regularmente acuden a realizar sus rituales y ceremonias.

Sexta. Promueva con la federación y los gobiernos estatales de Zacatecas, Durango, Nayarit y San Luis Potosí para que se implementen acciones que garanticen su preservación. Entre ellas debe considerarse la generación de recursos materiales para su difusión en lengua materna; la facilidad de medios de transporte que hagan asequible la visita regular y masiva de los integrantes de las comunidades; que formen una red de apoyo al peregrino que le permita beber agua potable, alimentarse y protegerse de los fenómenos meteorológicos, así como contar con servicios médicos de urgencia que sean asequibles al peregrino.

Séptima. Promueva ante la federación y el gobierno de San Luis Potosí que a la brevedad se tomen las medidas adecuadas que permitan revertir la escasez cada vez más aguda de la planta sagrada conocida como híkuri (*Lophophora williamsii*), que se garantice su libre disposición a las y los wixaritari y que se pongan en marcha estrategias de vigilancia para imponer sanciones efectivas y ejemplares a quienes quebrantan la norma ejerciendo actos de recolección y consumo sin ser miembros de este pueblo originario.

A los ayuntamientos de Chapala, Mezquitic, Huejuquilla, Huejúcar, Santa María de los Ángeles, Colotlán, Totatiche, Villa Guerrero, Bolaños, Chimaltitán y San Martín de Bolaños:

Primera. Efectúen las acciones necesarias para garantizar el libre y gratuito paso de los peregrinos integrantes del pueblo wixárika y el acceso a sus lugares sagrados sin ningún tipo de interrupción a sus rituales y ceremonias, y que se respeten sus ofrendas y la integridad física de los peregrinos en los sitios sagrados y en los caminos que conducen a ellos.

Segunda. Asignen los recursos necesarios e instruyan a las áreas correspondientes de sus ayuntamientos con el fin de que ejecuten las acciones suficientes para salvaguardar los sitios sagrados a efecto de que se respeten las ofrendas de la comunidad indígena wixárika”.

Cabe destacar, además de las reseñas aquí transcritas, que la CEDHJ mantiene una constante colaboración con la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México (CNDH) en cuestiones relacionadas con la protección del Patrimonio Cultural intangible de los pueblos indígenas.

Así, también deben mencionarse aquí algunas actuaciones de la CNDH referidas a supuestos similares al aquí analizado:

- La publicación de varios libros que versan sobre la temática específica de los derechos de los pueblos indígenas, como son BAILÓN CORRES, M.J., y BROKMANN HARO, C.: [*Colección de textos sobre Derechos Humanos: Los pueblos indígenas de México y sus Derechos: Una breve mirada. México, CNDH, 2011*](#); y BAILÓN CORRES, M.J.: [*Derechos de los pueblos indígenas en las entidades federativas. CNDH, México, 2008*](#).
- [Recomendación 56/2012](#), sobre la violación de los derechos humanos colectivos a la consulta, uso y disfrute de los territorios indígenas, identidad cultural, medio ambiente sano, agua potable y saneamiento y protección de la salud del pueblo Wixárika en Wirikuta.
- [Recomendación 27/2008](#) que se relaciona con el derecho a la preservación del patrimonio común de la humanidad.
- [Recomendaciones 31/2002, 62/2004, 7/2008, 53/2010 y 71/2010](#), relacionadas con pueblos indígenas y monumentos arqueológicos, así como con el derecho a la libertad de creencia, tomando en consideración que las creencias religiosas forman parte de la cultura e identidad de los pueblos indígenas.
- [Recomendación 14/2001](#), referida al caso del lugar sagrado huichol y de la zona de conservación ecológica denominada Wirikuta.

3.4. Casos de promoción y difusión del Patrimonio Cultural (nuevas tecnologías)

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santa Fe](#) (Argentina)

INFORME / CASO: "Artefe". [Informe Anual 2010](#), pp. 131 y ss.

PALABRAS CLAVE: promoción, difusión, Patrimonio Cultural, patrimonio histórico, patrimonio artístico, nuevas tecnologías, educación, Patrimonio Cultural inmaterial.

SUMARIO: El sitio web de ArteFe, fue diseñado y desarrollado en el año 2006, con el objetivo principal de exponer, difundir y preservar el patrimonio pictórico de la provincia de Santa Fe, tanto del ámbito público como privado. Con el tiempo, a este módulo principal se le agregó la capacidad de publicar noticias e información sobre el mundo del arte y más tarde el módulo para exponer objetos.

Desde aquellos días del diseño original a la actualidad se han producido sustanciales avances tecnológicos relacionados con Internet: los sistemas, lenguajes y conceptos de programación han evolucionado, permitiendo una mayor interacción del usuario con el contenido de los sitios web y una mayor capacidad de exposición de materiales multimedia. Los sistemas de desarrollo basados en las nuevas tecnologías permiten hoy sitios web más dinámicos y fáciles de administrar. A esto se suma la enorme expansión de Internet, que hoy llega a toda la provincia y con mayor capacidad que hace 5 años.

DERECHO APLICADO: art. 41 Constitución Nacional de Argentina (CNA); art. 22 Constitución de la Provincia de Santa Fe (CPSF); Ley 12.208 de Patrimonio Cultural de la Provincia de Santa Fe.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: El art. 41 CNA establece el mandato constitucional de fomento de la cultura y el arte, indicando que “las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales”.

Por otra parte, el art. 22 de la [Constitución de la Provincia de Santa Fe](#) (CPSF) recoge la obligación de promoción del Patrimonio Cultural de la región, afirmando que “la Provincia promueve, estimula y protege el desarrollo y la difusión de la cultura en todas sus formas, tanto en sus aspectos universales como en los autóctonos, y la investigación en el campo científico y técnico.

En particular, facilita a sus artistas, científicos y técnicos el desenvolvimiento de sus facultades creadoras y el conocimiento popular de sus producciones”. Completando el marco constitucional, la [Ley 12.208 de Patrimonio Cultural de la Provincia de Santa Fe](#), promulgada el 5 de enero de 2004, dispone la centralización y ordenamiento de datos de los bienes culturales de la Provincia de Santa Fe en un Centro Único Patrimonial (CUP), en el marco de un sistema de protección del acervo cultural a partir de la identificación y registro de los mismos.

En su art. 3 establece que se considerará parte del Patrimonio Cultural de la Provincia aquellos bienes de interés artístico, pinturas y dibujos sobre cualquier soporte, grabados, estampas, litografías, serigrafías, originales, carteles y fotografías, obras de arte y artesanías, arte religioso, arte estatuario, manuscritos raros e incunables, códices, libros, documentos y publicaciones de interés general, objetos de interés numismático, filatélico, documentos de archivo, mapas, materiales cartográficos, películas cinematográficas, videos, grabaciones sonoras y análogos, objetos de mobiliarios, instrumentos musicales, tapices, alfombras y trajes, así como los habitualmente integrados en el llamado Patrimonio Cultural material producto de exploraciones y excavaciones arqueológicas y paleontológicas, terrestres y acuáticas; instrumentos de todo tipo, alfarería, inscripciones, moneda, sellos, joyas, armas y objetos funerarios; los elementos procedentes de desmembramientos de monumentos históricos; los materiales de interés antropológico y etnológico; los bienes inmuebles del patrimonio arquitectónico; y los bienes que se refieren a la historia, las ciencias, la actividad social, política, cultural y militar, la vida de los pueblos y los dirigentes, pensadores, científicos y artistas.

La aplicación de esta normativa corresponde a la [Secretaría de Cultura de la Provincia de Santa Fe](#). La continua evolución tecnológica obliga a las instituciones de defensa de los derechos humanos a renovar continuamente sus medios de difusión y promoción, actualizando sus web sites y desarrollando nuevas herramientas (TIC's) de comunicación con los ciudadanos. En el caso del fomento del Patrimonio Cultural de la nación, las nuevas tecnologías ofrecen múltiples facilidades para hacer llegar la cultura y las obras pertenecientes al Patrimonio Cultural a todos los miembros de una comunidad.

La Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santa Fe (DPPSF) iniciado una campaña orientada en la necesidad de una innovación efectiva a fin de continuar cumpliendo los objetivos y obligaciones trazados por el mandato constitucional aprovechando el uso de las nuevas tecnologías y la expansión de la red, convirtiendo a [ArteFe](#) en un sitio web en continua expansión, sin límites en la cantidad de contenido, dinámico y con una extraordinaria capacidad de comunicación con los usuarios y entre los propios usuarios a distintos niveles.

En definitiva, ArteFe se convierte, de este modo, en una herramienta efectiva para la difusión del arte y la cultura en toda la región y constituye una venta abierta a los usuarios de todo el mundo con acceso a Internet para fomentar las creaciones culturales de la nación argentina. La idea de reproducir el patrimonio pictórico e histórico de la Provincia de Santa Fe en un formato virtual dinámico e interactivo nace, en primer lugar, como un deber de la DPSF respecto a la ciudadanía en general, a fin de acortar las distancias geográficas entre la gente y el acceso a su Patrimonio Cultural. La iniciativa ha sido posible gracias al convenio con la entidad privada [Fundación del Nuevo Banco de Santa Fe](#), lo que supone una colaboración entre el sector público y la obra social y cultural del sector privado en beneficio de los ciudadanos de la región argentina.

ArteFe supone, además, un importante elemento en la protección de los llamados Derechos de autor y Propiedad Intelectual al establecerse como un lugar de promoción de las obras de arte que respeta los derechos de los autores y mantiene el apoyo de las instituciones públicas, frente a las llamadas descargas ilegales. Como resultado de los cambios realizados en la plataforma virtual se ha logrado en 2010 que los museos puedan cargar sus obras "online", en forma simple y ágil.

Algunos de los principales hitos que deben destacarse de esta web de fomento de la cultura, son los siguientes: nuevos canales de comunicación entre los usuarios por medio de un foro y de los muros de comentarios relacionados con cada artista, obra y artículo; aplicaciones de control de carga de obras por parte de los museos, el mantenimiento de los catálogos y parámetros de búsqueda, control de carga de artistas y control de contenido y actividades de usuarios autorizados.

Según se expone en el propio web site de ArteFe, las ventajas que se adicionan a este proyecto radican, por un lado, en la amplia cobertura institucional que despliega la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santa Fe, a través de sus pares nacionales e internacionales, así como con la vasta red de organizaciones intermedias dedicadas al ámbito socio-cultural y económico-científico, viabilizando un intercambio cultural universal y permanente.

Para lograr los nuevos objetivos de expansión de ArteFe se ha organizado un nuevo programa de desarrollo en tres grandes módulos, que se detallan en el citado [Informe Anual 2010](#) de la DPSF:

- a) Desarrollo de Módulo Administrativo
- b) Desarrollo de Sección privada de administración de obras para la integración en línea de los museos Provinciales y Municipales
- c) Actualización del mapa general del web site, implementación de herramientas de edición de contenido dinámico y actualización de diseño gráfico

El diseño de una solución integral para la administración descentralizada vía Internet del web site está compuesto por las siguientes secciones:

1) **Seguridad:** Sistema de seguridad por el método de delegación, con niveles de autorización por tipos de usuarios, esto permite definir fácilmente las capacidades de utilización de cada módulo del sistema. Los usuarios se dividen varios tipos: Usuario administradores ArteFe, con control total del sistema de seguridad y todos los módulos administrativos y de producción; Usuario administrador de Museo: puede definir nuevos usuarios con autorizaciones iguales o menores a las propias, tiene acceso a los sistemas de producción, trabajar con obras, trabajar con artistas, editar contenido sobre obras y artistas, y el resto de las aplicaciones para Museos; Usuario artista, tiene la capacidad de trabajar con sus obras, muestras, datos personales, notas y currículum.

2) **Trabajar con Museos:** Esta [aplicación](#) permite definir los museos provinciales y municipales incluidos en el sistema de preservación de Patrimonio Cultural de ArteFe, entre los que se incluyen: el [Museo de Arte Contemporáneo Rosario MACRO](#); el [Museo de Arte Sacro Eduardo Barnes](#); el [Museo de la Ciudad](#); el [Museo Histórico Provincial de Santa Fe](#); el [Museo Histórico Provincial Dr. Julio Marc](#); el [Museo Municipal de Arte Decorativo Firma y Odilo Estevez](#); el [Museo Municipal de Bellas Artes Juan B. Castagnino](#); el [Museo Provincial de Bellas Artes Rosa Galisteo de Rodríguez](#); y el [Museo Urbano de Arte a la Vista](#). Además, permite agregar, modificar museos, definir las condiciones de trabajo para cada uno, administrar el control de acceso, realizar un Log de actividades, y control de cargas de obras del patrimonio. Definir las características de la sección privada de los museos, configurar el motor de búsqueda exclusivo para cada museo ya sea para implementar en la web del museo (si existiera) o prestar el servicio de web desde ArteFe.

3) **Editar notas, informes y artículos:** La administración de contenidos se realiza por Internet, por medio de un sistema que permite editar cada sección; este sistema tiene un formato similar a un editor de textos, orientado a la tecnología web, y permite definir tamaños de textos, colores, tipos de fuentes, destacar textos y definir alineación, permite incorporar tablas, imágenes, galerías de fotos, videos de YouTube, películas en Flash y muchos otros componentes de diseño. Actualmente, ArteFe mantiene una amplia sección de [Noticias](#), en la que se publican las nuevas incorporaciones de patrimonio artístico y cultural, las obras [destacadas](#) o [invitadas](#), el acceso a la [editorial](#) de publicaciones y una agenda con los [eventos](#) más relevantes como talleres, exposiciones y congresos.

4) **Trabajar con artistas privados:** Este módulo permite administrar los [artistas privados registrados en ArteFe](#), con el objetivo de promover la difusión de obras de artistas privados santafesinos, ArteFe permite el registro de las personas interesadas en exponer su obra y su currículum, esta sección permite controlar el contenido cargado por los usuarios, establecer parámetros de conducta y políticas de comportamiento.

5) **Administrar obras privadas:** Las obras de artistas privados son clasificadas y organizadas para la exposición en el web site y para otorgar los mejores resultados con el motor de búsquedas.

6) **Módulo de comunicaciones con los usuarios.** El sistema permite dos formas básicas de comunicación con los usuarios: Sistema de Newsletter y Foro. Este módulo permite definir y administrar estos sistemas y gestionar todas las tareas de control necesarias.

7) **Muestras:** La sección de muestras permite definir las muestras virtuales, describir el contenido, clasificarlas y organizarlas para ser exhibidas en el web site. Permite mantener un historial de muestras permanentes y definir la muestra actual que se muestra en la portada del web site.

8) **Definición de parámetros generales del web site:** Perfiles, administración de contenido, control de contenido. Desarrollo de Sección privada de administración de obras para la integración en línea de los museos Provinciales y Municipales.

9) **Administración de obras del patrimonio público:** Esta herramienta permite a los museos cargar en línea las obras del patrimonio público, en esta sección se cargan las fichas de obras, con los datos correspondientes, las imágenes principales, imágenes de detalle, descripción resumida y descripción ampliada. También se definen los campos de clasificación, ubicación, datos patrimoniales, etc. La obra se incorpora directamente a la base de datos de ArteFe y a la del museo actuante. El sistema le permite al museo llevar un registro sistematizado de sus obras, organizarlas y catalogarlas, redactar observaciones privadas, historial de la obra, estado, exposición entre otras opciones administrativas. El sistema a la vez permite imprimir una ficha con imagen y datos seleccionados de la obra, con el formato definido por el operador.

10) **Administración de artistas con obras en el museo:** Los museos pueden cargar los artistas que firman obras de su patrimonio. Por medio de esta herramienta se definen los datos generales, biografía, descripción de su obra, notas relacionadas, etc. Esta ficha de artista puede ser compartida por los distintos museos donde se encuentran obras, actualizada y administrada en conjunto. El sistema realiza un Log de actualizaciones especificando usuario, fecha y hora, para realizar un control de responsabilidades sobre el contenido de la ficha de artistas.

11) **Implementación de *web site* para museos provinciales y municipales:** ArteFe proveerá a los museos, que no cuenten con su *web site* propio, de una herramienta de diseño para desarrollar su presencia en internet, editar contenido institucional, definir una cantidad ilimitada de secciones, administrar editar y exponer material informativo y didáctico organizado y catalogado. En su *web site* los museos también contarán con su catálogo de obras patrimoniales y motor de búsqueda. En este *web site* se realizará la exhibición de obras y la consulta fichas de obras correspondientes al museo.

12) **Implementación del motor de búsqueda de obras para web site de museos provinciales y municipales:** Para los museos que cuentan con web site, ArteFe proveerá el catálogo de obras cargadas por el museo a la base de datos, el motor de búsqueda, exhibición y ficha detallada con los datos de obras y artistas.

13) **Editar notas, informes y artículos:** Con esta sección los museos provinciales y municipales podrán editar contenido, notas, informes y artículos, catalogados en la base de datos de ArteFe y que formarán parte de una gran base de información

organizada por temas, que servirá de consulta para los visitantes interesados en el arte santafesino. Todo este material será editado con un sistema que permite al usuario incorporar material gráfico y multimedia.

14) **Actualización del mapa general del *web site*, implementación de herramientas de edición de contenido dinámico y actualización de diseño gráfico.** Se realizará un cambio en la estructura del *web site*, que permita a los administradores editar el contenido de cada sección, agregar nuevas secciones y actualizar en forma simple y dinámica el *web site* en general. Los usuarios administradores podrán reorganizar y actualizar en cualquier momento todo el contenido institucional del sitio, incorporando estructuras de diseño, imágenes, banners, enlaces, películas, audio, flash y todo tipo de material multimedia.

Esta actualización de fondo en la estructura del sistema adaptándola a las nuevas tecnologías, permitirá a ArteFe. Esta segunda etapa se ha diseñado teniendo en cuenta la necesidad de profundizar y focalizar el desarrollo en los objetivos primarios de ArteFe, difundir, preservar y promover el Patrimonio Cultural de la provincia de Santa Fe, reuniendo, en el espacio virtual, obras que se encuentran en los Museos provinciales y municipales.

Esta nueva política de actualización también profundiza en forma permanente los aspectos de fondo que involucran a la sociedad santafesina en su conjunto desde el rescate de valores y conceptos necesarios para acompañar el diseño provincial. El DPSF invitó a exponer, dentro del ciclo de charlas y seminarios que encaró de manera interdisciplinaria durante los meses de agosto y setiembre, lo que se dio en llamar "[Jornadas de Nuestra Identidad](#)" tanto en la ciudad de Santa Fe como en Rosario.

3.5. Casos de Patrimonio Cultural y medio ambiente (patrimonio natural)

DEFENSORÍA: [Defensoría del Pueblo de Bolivia](#)

INFORME/CASO: "Estatus Jurídico del Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Sécore". [Informe defensorial sobre la Marcha Indígena en defensa del Territorio Indígena Parque Nacional Isiboro Sécore TIPNIS](#), 2011, pp. 8 y ss.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural, patrimonio natural, identidad cultural, pueblos indígenas.

SUMARIO: El Territorio Indígena Parque Nacional Isiboro Sécore (TIPNIS), inicialmente se constituyó como Parque Nacional mediante Decreto Ley 7401 de 22 de noviembre de 1965, que dispuso lo siguiente:

"Que en las provincias del Chapare y Moxos de los Departamentos de Cochabamba y Beni respectivamente, el Estado posee áreas que por su particular belleza, ubicación, topografía, riqueza en flora y fauna, merecen ser mantenidas como reservas vírgenes".

“Que la construcción del camino marginal de la selva y los planes de colonización, ponen en serio peligro la integridad de los recursos naturales renovables y, consiguientemente, de la belleza escénica de la región”.

Posteriormente, el citado Parque Nacional también fue declarado Territorio Indígena, mediante Decreto Supremo 22610, de 24 de septiembre de 1990, expresando entre otros que:

“Art. 1. Se reconoce al Parque Nacional Isiboro-Sécure como territorio indígena de los pueblos Mojeño, Yuracaré y Chimán que ancestralmente lo habitan, constituyendo el espacio socioeconómico necesario para su desarrollo, denominándose a partir de la fecha Territorio Indígena Parque Nacional Isiboro-Sécure.

Art. 3º. Se respeta la condición del Parque Nacional Isiboro-Sécure, en la calidad y límite establecidos por el Decreto Supremo Nº 07401, más la ampliación dispuesta en el artículo anterior, debiendo la población indígena garantizar el cumplimiento de las normas necesarias para el manejo y conservación de un área protegida”.

Cabe hacer notar que además de lo señalado, el TIPNIS, forma parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas, de acuerdo a la Ley 1333 del Medio Ambiente, de 27 de abril de 1992, la cual dispone:

“Art. 60º.- Las áreas protegidas constituyen áreas naturales con o sin intervención humana, declaradas bajo protección del Estado mediante disposiciones legales, con el propósito de proteger y conservar la flora y fauna silvestre, recursos genéticos, ecosistemas naturales, cuencas hidrográficas y valores de interés científico, estético, histórico, económico y social, con la finalidad de conservar y preservar el patrimonio natural y cultural del país”.

Finalmente, es de manifestar que mediante Resolución Suprema nº 230292 y el respectivo Título Ejecutorial nº TCO-NAL-000229, se concede al TIPNIS el estatus de Territorio Comunitario de Origen (TCO), declarando en la parte resolutive que el titular es único y absoluto propietario de las tierras especificadas.

DERECHO APLICADO: [Decreto Ley 7401 de 22 de noviembre de 1965](#); [Decreto Supremo 22610, de 24 de septiembre de 1990](#); [Resolución Suprema nº 230292](#); Título Ejecutorial nº TCO-NAL-000229; Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (aprobada y ratificada mediante [Decreto Supremo Nº 13347 del 5 de febrero de 1976](#))

CONSIDERACIONES RELEVANTES: El arts. 99, 100 y 101 de la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (CEPB) establece que el Patrimonio Cultural del pueblo boliviano es inalienable, inembargable e imprescriptible, el Estado garantizará el registro, protección, restauración, recuperación, revitalización, enriquecimiento, promoción y difusión de su Patrimonio Cultural. La riqueza natural, arqueológica, paleontológica, histórica, documental, y la procedente del culto religioso y del folklore, es Patrimonio Cultural del pueblo boliviano.

Asimismo, el patrimonio de las comunidades y pueblos indígenas originarios forman parte de la expresión e identidad del Estado, y es su labor protegerlo.

Por otra parte, también disfrutarán de especial protección los sitios y actividades declarados Patrimonio Cultural de la humanidad, en su componente tangible e intangible.

En el presente caso se observa nuevamente la transversalidad del derecho a la conservación y protección del Patrimonio Cultural dentro del especial estatuto jurídico de las comunidades indígenas. En este supuesto, existe una coincidencia entre ambos derechos cuando un mismo territorio perteneciente al Patrimonio Cultural de una comunidad indígena es, a su vez, declarado patrimonio natural.

Durante mucho tiempo, antes de la conformación y afianzamiento del Derecho al Patrimonio Cultural, el patrimonio natural y cultural se encontraban estrechamente unidos en las disposiciones internacionales, confundiendo ambos conceptos. Actualmente, el patrimonio natural se encuentra contenido en el denominado derecho al medio ambiente, mientras que el Patrimonio Cultural pertenece a la esfera de los derechos culturales. Esto no quiere decir que ambos derechos no pueden encontrarse enlazados, como ocurre en el presente supuesto.

En el plano institucional, bajo la dependencia del [Ministerio de Culturas](#), se encuentra el [Viceministerio de Interculturalidad](#), con atribuciones referidas: Elaborar planes, programas y proyectos de investigación, recuperación, restauración, conservación, registro y catalogación del Patrimonio Cultural del Estado plurinacional; Supervisar el cumplimiento de la normativa vigente respecto a la conservación y custodia del Patrimonio Cultural boliviano; Promover y gestionar la declaratoria de sitios de patrimonio mundial y patrimonio inmaterial de acuerdo a las convenciones internacionales, institucionalidad que es relativamente nueva en el marco del proceso de cambio que vive el país, por lo que se está en pleno proceso de adecuación y estructuración de institucionalidad y de la normativa respectiva.

El Patrimonio Cultural de Bolivia está constituido por todos los bienes culturales intangibles y tangibles, tanto muebles como inmuebles, encontrados y/o producidos en el territorio nacional, como producto individual o colectivo, que como testimonio de creación humana material o inmaterial artística, científica, arqueológica, urbanística, documental o técnica que sean susceptibles de una declaración de este carácter.

El Estado boliviano reconoce la conformación pluricultural, multiétnica y plurilingüe de la Nación; y consagra los principios de interculturalidad, interinstitucionalidad y participación social como pilares de la conservación integrada del Patrimonio Cultural de la Nación. Asimismo, tiene como sus más altas funciones, la protección con equidad del patrimonio tangible e intangible de todas las culturas que se desarrollan en el territorio nacional y que conforman el Patrimonio Cultural de la nación; y promueve el reconocimiento, rescate, recreación, preservación, conservación integrada, acceso y difusión del Patrimonio Cultural como un derecho de los bolivianos.

La Defensoría del Pueblo, en el marco de sus atribuciones y competencias señaladas en la Constitución Política del Estado y la Ley 1818, realizó un informe sobre la "VIII Gran Marcha Indígena por la Defensa del TIPNIS, por los territorios, la vida, la dignidad y los derechos de los pueblos indígenas" y de los hechos sucedidos en la localidad de Yucumo el 25 de septiembre de 2011. De los datos obtenidos, la Defensoría infiere la vulneración de Derechos Humanos por acción u omisión contra ciudadanos y ciudadanas que participaban de la citada marcha y concluye con la emisión de recomendaciones defensoriales, con el siguiente tenor:

“1. Recordar al Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda así como a la Máxima Autoridad Ejecutiva de la Administradora Boliviana de Carreteras (ABC), su deber legal de precautelar los derechos de los pueblos indígenas, de acuerdo a las previsiones de Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y el artículo 30 de la Constitución Política del Estado, sobre todo considerando que en ningún caso la prohibición de afectación a su territorio pueda ser entendida como una forma para restringir o suprimir el derecho a decidir sobre su desarrollo y su economía.

2. Recomendar al Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional adoptar medidas destinadas para regular el derecho a la consulta previa, libre, informada, de buena fe a los pueblos indígenas, conforme a los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

3. Recomendar al Ministerio de Obras Públicas, Servicios y Vivienda que a tiempo de realizar un proyecto vial que afecte el territorio de uno o varios pueblos indígenas, lleve a cabo el procedimiento de consulta específica para los mismos respetando su carácter previo, informado, de buena fe, exclusivo en cuanto a sus destinatarios y por medio de sus instituciones, de aplicación obligatoria por parte del Estado, vinculante y con derecho a veto en los planes de desarrollo o impacto a gran escala que tendrían una afectación mayor dentro del territorio, en el marco de las previsiones constitucionales, así como de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional de Bolivia.

4. Recomendar al Presidente del Estado Plurinacional el inicio de acciones contra el Ministro de Obras Públicas, Servicios y Vivienda así como a la Máxima Autoridad Ejecutiva de la Administradora Boliviana de Carreteras (ABC) para la determinación de responsabilidades por la violación de derechos de los pueblos indígenas del TIPNIS, respecto al proyecto carretero Villa Tunari - San Ignacio de Moxos”.

3.6. Casos de Patrimonio Cultural y derecho a consulta de los Pueblos indígenas

DEFENSORÍA: [Defensoría de los Habitantes de Costa Rica](#)

INFORME / CASO: “Proyecto Hidroeléctrico El Diquís: necesario equilibrio de derechos”. [Informe Anual de Labores 2011-2012](#), pp. 179 y ss.

PALABRAS CLAVE: Patrimonio Cultural, pueblos indígenas, identidad cultural, derecho de consulta.

SUMARIO: La Defensoría, desde el año de 1995, ha venido dando seguimiento a la propuesta del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), de desarrollar una Represa Hidroeléctrica en la zona sur del país. El monitoreo institucional se da desde entonces, prioritariamente en dos líneas: el respeto de los derechos de los pueblos indígenas y el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Asimismo, se informó que por el eventual impacto a esta comunidad (tanto para los derechos de los pueblos indígenas como para el Patrimonio Cultural de estas comunidades), la Asociación había presentado al ICE una propuesta para crear las bases de un documento que definiera las relaciones entre las comunidades indígenas y el ICE; propuesta que estableció como primer condición que el ICE proporcionara información clara y precisa acerca del proyecto.

Pese a que la Dirección del Proyecto generó en ese entonces algunos acercamientos, las comunidades consideraron que la respuesta del Instituto era poco clara ya que se habían limitado a indicar que el proyecto se encontraba en etapa de estudio y que debían buscar el financiamiento para la obra; no obstante, los y las habitantes observaban como al mismo tiempo levantaban encuestas, mediciones, construcciones, etc.

A principios del año 2008, la Defensoría de los Habitantes de la República recibió del una denuncia interpuesta por el Presidente de la Asociación de Desarrollo Integral de Térraba en la que expuso que “el ICE estaba impulsando el desarrollo de proyectos hidroeléctricos ubicados total o parcialmente en tierras que por ley les pertenecen a los indígenas y que había emprendido acciones tendientes a la construcción del proyecto sin que previamente se brindara a la comunidad una verdadera asesoría y una oportunidad efectiva de participación; por lo que exigía su derecho a la debida información y participación, a que se escuche y respete su criterio como requisito previo a la continuación del proyecto.

Además indicó que no se les ha habido hecho ninguna consulta previa y la consulta posterior que se propone es de tipo preclusiva por lo que se tornaba imperioso determinar en esa etapa los términos en los que eventualmente la comunidad indígena accedería a negociar”.

En virtud de que la denuncia se admitió, se le solicitó al ICE un informe en el que se detallara cómo se había previsto e implementado el proceso de participación y consulta a la población indígena de los territorios involucrados directamente en el Proyecto, a lo largo de todo el proceso.

DERECHO APLICADO: art. 45 Constitución Política de la República de Costa Rica (CPRCR); Convenio Nº 169 de la OIT.

CONSIDERACIONES RELEVANTES: En los últimos años Costa Rica ha iniciado una política más proteccionista e interventora por parte del [Ministerio de Cultura](#), a la espera de la promulgación de la reforma al [Reglamento a la Ley 7555](#) y el cumplimiento de lo dispuesto en el [Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014](#).

Según el X Informe FIO de Derechos Humanos (Derechos Culturales), la DHCR ha aumentado sus esfuerzos en la campaña de sensibilización en materia de protección del Patrimonio Cultural, haciendo suyas las disposiciones de la UNESCO respecto a la necesidad de defender la causa de la indivisibilidad de la cultura y el desarrollo, ya que el crecimiento económico debe ir de la mano de la cultura como medio de acceder a una existencia intelectual, afectiva, moral y espiritual satisfactoria. No obstante lo anterior, la percepción de la DHCR es que las tendencias del desarrollo, en los términos planteados, no dan cuenta de ningún fomento sostenible en la construcción de capacidades en las personas, grupos y comunidades, que permitan la realización plena de los derechos culturales.

En el [Informe Anual de Labores 2000-2001](#), la Defensoría daba cuenta de la denuncia que miembros de la comunidad y de la Asociación de Desarrollo Indígena de Rey Curré realizaban por cuanto estimaban que se estaban violentando sus derechos fundamentales, en particular el derecho a la consulta en la implementación de este proyecto (que de llevarse a cabo, inundaría todo el territorio indígena de Rey Curré lo que implicaba su traslado completo).

La Defensoría, interesada en conocer el impacto del Proyecto en el patrimonio arqueológico nacional, obtuvo información del [Museo Nacional de Costa Rica](#), la cual estableció que: *“El estudio realizado mostró la existencia de sitios arqueológicos que abarcan una temporalidad desde 1500 a.C. a 1550 d.C. El estudio registró una amplia ocupación humana en toda la cuenca del Térraba. Por medio de la investigación se identificaron 250 sitios, entre los que se incluyen sitios ceremoniales, funerarios, domésticos, etc. Permitiendo conocer la forma de vida de los antiguos pobladores de la región...Con respecto al proyecto hidroeléctrico, se han establecido diversos contactos con el ICE, para conocer cuál sería el desarrollo del mismo, sin que éste se haya definido a la fecha el alcance e impacto del mismo”*. La necesaria remoción de tierras y la inundación de 25.000 hectáreas en la zona provocarían no sólo la destrucción del patrimonio arqueológico, sino también su extracción (contraviniendo los arts. 4 y 5 del Convenio Nº 169 de la OIT).

Respecto al Derecho a la Consulta de los Pueblos indígenas, la DHCR ha llamado la atención de la Asamblea Legislativa sobre la necesidad de reglamentar este derecho. La [Ley 6172 de Pueblos Indígenas](#) no lo reconoce expresamente entre su articulado, sin embargo, tal derecho se encuentra recogido en el art. 6 del Convenio nº 169 OIT, aprobado en Costa Rica por la [Ley 7316/1992 de aprobación del Convenio Nº 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes](#).

En este sentido, existe cierta confusión acerca de la aplicación efectiva y correcta de este derecho. Se deben establecer normas claras sobre si todas las medidas estatales requieren ser consultadas o si existen materias que estarían exentas de consulta dada su poca trascendencia. Debe aclararse qué tipo de medidas deben consultarse sólo a los representantes de las comunidades o si por el contrario, existen algunos temas que por su naturaleza, contenido, alcance o impacto, deban consultársele necesariamente a toda la comunidad.

Dada la falta de legislación, jurisprudencia y doctrina que desarrolle este derecho, la DHCR precisó en su [Informe de Labores 2003-2004](#) (pp. 266 y ss.) los elementos constitutivos que lo conforman: El deber de consultar a los representantes de los Pueblos Indígenas; la obligación de consultar toda medida; las medidas que se deben consultar; la necesidad de una afectación directa de la medida estatal; la necesidad de que la consulta debe ser previa; el deber de que la participación en la consulta sea libre; la aplicación del Principio de Buena Fe; los procedimientos de consulta deben atender a su finalidad: flexibilidad y adaptabilidad; y sobre el financiamiento de los procesos de consulta.

Por otra parte, el [Voto 12975-2011 de la Sala Constitucional](#), mediante el cual resolvió una Acción de inconstitucionalidad interpuesta por un habitante indígena que alegó que el Proyecto Hidroeléctrico El Diquís no había sido consultado, el Tribunal constitucional declaró la Acción “sin lugar” siempre y cuando la consulta se realice en el plazo improrrogable de seis meses.

En este supuesto el derecho de protección del Patrimonio Cultural encuentra un vehículo idóneo en el derecho a la consulta de los pueblos indígenas para garantizar sus objetivos. El primer estadio de defensa será, por tanto, elevar a consulta a estas comunidades la posibilidad de alteración de su territorio, toda vez que este también conforma parte de su identidad cultural. El derecho a consulta debe ser invocado en todas aquellas acciones que pueden alterar las tradiciones y costumbres de los pueblos indígenas, así como en aquellos casos en los que el Patrimonio Cultural de estas comunidades sea amenazado.

Basándose en estas premisas, la DHCR se encuentra monitoreando el desarrollo del Proyecto Hidroeléctrico El Diquís en la zona sur del país, con el objetivo de que en todas sus etapas se respeten los derechos de los pueblos indígenas, el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y los derechos correlativos. Durante este periodo, la Defensoría ha mantenido espacios de comunicación con las comunidades indígenas, con las funcionarias de enlace del proyecto y con la Primera Vicepresidencia de la República que encabeza la Comisión de Coordinación Interinstitucional del Proyecto Hidroeléctrico El Diquís.

La Defensoría ha insistido en la necesidad de generar un ambiente de confianza, propiciado por toda la institucionalidad costarricense y no solo por el Instituto Costarricense de Electricidad; y ha exhortado a que las necesidades de los pueblos indígenas sean atendidas al margen del contexto del proyecto hidroeléctrico, pues su atención no debe depender de la realización del proyecto hidroeléctrico.

En el Informe Anual de Labores 2000-2001, la DHCR señalaba la importancia del que el Estado se abocara a establecer mecanismos de diálogo, compromiso institucional frente a las comunidades indígenas para su consulta, información y decisión, garantizando la plena participación y legitimidad de los interlocutores.

Asimismo, se atendió la solicitud que el ICE le formuló para presentar formalmente el Proyecto Hidroeléctrico; sin embargo, posterior a la recepción del respectivo informe, se tuvo conocimiento de que la Asociación de Desarrollo Integral de Térraba había interpuesto ante la Sala Constitucional una [Acción de Inconstitucionalidad contra los arts. 1, 4 y 8 del Decreto Ejecutivo número 34312-MP-MINAE](#), por estimarlos contrarios a los arts. 45 de la CPRCR y el art. 14 del Convenio N° 169 de la OIT y, en virtud de que mediante resolución de las ocho horas y treinta minutos del 17 de julio del 2008, la Sala dio curso a la acción, la Defensoría tuvo que suspender el trámite de la denuncia hasta tanto no se conozca lo resuelto por la instancia jurisdiccional correspondiente.

Desde esa fecha, la DHCR ha mantenido un proceso de monitoreo constante de la evolución del proyecto, de las actividades implementadas por el ICE en el territorio indígena de Térraba principalmente, de los procesos de comunicación e información entre el Instituto, la Asociación de Desarrollo y demás personas indígenas habitantes Térraba, así como sobre cualquier otro hecho o evento relacionado con el proceso.

En este marco, del 2008 hasta la fecha, se han sostenido múltiples reuniones y comunicaciones con funcionarios del ICE destacados en el Proyecto, con la Junta Directiva de la Asociación de Desarrollo Integral del Territorio Indígena de Térraba, con instancias académicas y de otra naturaleza relacionadas con la comunidad indígena o con el proyecto que se pretende ejecutar, así como con otros grupos organizados de la comunidad y personas particulares.

En octubre del 2010, la DHCR acompañada de miembros del equipo profesional de la Institución, realizó una visita al área de influencia del proyecto; inspección en la que pudo obtener mayor información sobre los estudios y obras previas que está realizando el ICE en la zona.

Posterior a la visita, se solicitó al ICE la siguiente información:

“• Copia del permiso otorgado por la Asociación de Desarrollo Integral del Territorio Indígena de Térraba (ADI-Térraba) al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) para ingresar al territorio e iniciar los estudios correspondientes a la fase de investigación.

En caso de no existir dicho permiso, sírvase indicar la coordinación que se está realizando con la nueva Junta Directiva para obtener dicha autorización.

- Indicar el estado actual de cumplimiento de los acuerdos de cooperación que presuntamente suscribió el ICE con la ADI-Térraba, en el mes de junio del año 2007. En caso de que no se hayan ratificado esos acuerdos, sírvase indicar las coordinaciones que se han establecido para dichos efectos con la nueva Junta Directiva de ADI-Térraba y las gestiones que se han realizado con otras instituciones públicas para atender las necesidades comunales que escapan de las competencias específicas del ICE.

- Indicar la situación registral de cada una de las fincas de los propietarios o poseedores dentro de los territorios indígenas, con quienes el ICE ha suscrito contratos de arrendamiento o pretende adquirirlas para la ejecución de las obras previas (campamentos, galerías y otros).

- Especificar las acciones de exploración, identificación, rescate y conservación arqueológica que está realizando el ICE en la zona del proyecto, fuera de los territorios indígenas.

Sírvase referirse al resultado de las acciones de coordinación con el Museo Nacional y con los gobiernos locales u otras organizaciones para considerar la posibilidad de abrir un museo regional en el que se conserven los hallazgos realizados.

- Especificar las acciones de exploración, identificación, rescate y conservación arqueológica que está realizando el ICE en la zona del proyecto, dentro de los territorios indígenas.

De conformidad con lo estipulado en la Ley Indígena y el Convenio 169 de la OIT, sírvase remitir copia de las autorizaciones otorgadas al ICE por las Asociaciones de Desarrollo Indígena y por el CONAI.

- Indicar las actividades informativas que, de previo al proceso de Consulta, se han realizado en las comunidades indígenas y campesinas para dar a conocer el proyecto y sus eventuales impactos positivos y negativos.

- En relación con el proceso de Consulta a las comunidades indígenas, sírvase explicar ampliamente lo siguiente:

-- ¿Cómo concibe el ICE el Proceso de Consulta a los Pueblos Indígenas?

-- ¿En cuál(es) etapa(s) del proyecto se tiene previsto realizarla?

- ¿Qué aspectos del Proyecto considera el ICE que debería consultarle a las Comunidades Indígenas?
- ¿A cuáles Comunidades Indígenas se consultaría y por qué?
- ¿Si se ha definido la metodología, los instrumentos, la información a consultar y otros aspectos formales del proceso?
- ¿Qué coordinaciones se van a realizar con otras instituciones u organismos para garantizar que la Consulta se ajuste a los requerimientos internacionales?
- ¿Por qué algunas organizaciones no gubernamentales cuestionan que el ICE no ha obtenido el consentimiento de las comunidades indígenas para realizar las obras previas al PHD siendo que estas están produciendo impactos socioculturales y ambientales en los Territorios Indígenas?”.

A instancias de la DHCR se realizó una reunión que tuvo como objetivo restablecer los canales de comunicación entre la comunidad indígena de Terraba y el ICE, así como aclarar los alcances del acuerdo de desalojo tomado por la Asociación de Desarrollo Indígena de Terraba y conocer las acciones del ICE sobre el particular. Si bien las partes aprovecharon la ocasión para intercambiar argumentos sobre los pro y los contra del Proyecto, no se logró ningún acuerdo sobre la permanencia del ICE dentro del Territorio Indígena de Terraba. En estos momentos, además del monitoreo, la DHCR se encuentra analizando la información proporcionada por el ICE y recabada en otras instancias, a efectos de emitir las consideraciones y recomendaciones que estime oportunas.

3.7. Casos de régimen sancionador por vulneraciones del Derecho al Patrimonio Cultural (administrativo y penal)

DEFENSORÍA: [Procurador del Común de Castilla y León](#) (España).

INFORME / CASO: “*Casona Blasonada de Puebla de Lillo*”. [Informe Anual, 2010](#), pp. 80 y ss.

SUMARIO: El expediente registrado se inició después de haberse tenido conocimiento de que la Casona Blasonada, construida con grandes sillares de piedra, datada en el siglo XVIII, y sita en la Plaza principal del pueblo de Puebla de Lillo, había desaparecido físicamente, tal como se había denunciado a través de los medios de comunicación, debido a la actuación de una empresa que había presentado un Proyecto para la construcción de un Hotel, Bar, Restaurante y Spa, aprovechando la Casa blasonada y el solar colindante, autorizado por la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de León, pero en términos que garantizaban la protección de un elemento de reconocido valor patrimonial. A la vista de la información obtenida, tanto de la Consejería de Cultura y Turismo, como del Ayuntamiento de Puebla de Lillo, se pudo constatar que la Casona blasonada constituía un Bien de Interés Cultural, conforme a la disposición adicional primera de la Ley 12/2002, de 11 de julio, de Patrimonio Cultural de Castilla y León, y que estaba catalogado como elemento protegido en las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Puebla de Lillo, aprobadas definitivamente por la Comisión Territorial de Urbanismo, en sesión celebrada el 16 de octubre de 1995. Tras la constatación del

desmontaje de la Casona blasonada, tanto la Administración autonómica, como el Ayuntamiento de Puebla de Lillo, en el marco de sus competencias, iniciaron los correspondientes expedientes sancionadores y de restauración de la legalidad urbanística, al amparo del régimen sancionador previsto en la legislación vigente, referidos éstos a las medidas de protección y restauración de la legalidad frente a actos en ejecución que no se ajustan a la licencia urbanística u orden de ejecución. Sin embargo, los hechos llevados a cabo por la mercantil a la que se otorgó la licencia para la construcción del Hotel, Restaurante, Bar y Spa, que, desde el punto de vista administrativo podrían ser constitutivos de infracciones muy graves, y que, además, podrían implicar la existencia de conductas tipificadas en el Código Penal como delitos sobre el patrimonio histórico, pudieron y debieron ser evitados a través de una actuación inspectora del Ayuntamiento de Puebla de Lillo más diligente.

DERECHO APLICADO: art. 44-1 de la Ley 12/2002, de 11 de julio, de Patrimonio Cultural de Castilla y León; art. 113 de la Ley 5/1999, de Urbanismo de Castilla y León y el art. 342 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León

CONSIDERACIONES RELEVANTES: En el primero de los casos analizados ya hemos expuesto las principales líneas dibujadas por la CE acerca de protección del Patrimonio Cultural. En cuanto a las garantías y medidas contra los daños a los bienes culturales también podemos distinguir entre sanciones administrativas y penales. Desde el punto de vista administrativo, la LPHE prevé sanciones administrativas de carácter pecuniario (art. 76). Respecto a la tutela penal, los tipos penales que protegen directamente los bienes culturales se encuentran en los arts. 321 a 324 del [Código penal](#) (CP). Indirectamente, otros tipos penales completan tal protección del Patrimonio Cultural de la nación: hurto relativo a la sustracción de bienes de valor artístico, histórico o cultural (art. 235 CP); estafas que recaen sobre bienes del patrimonio artístico, cultural e histórico (250.1 CP); apropiación indebida de tales bienes (253 CP); delitos contra la Administración Pública por malversación de bienes de interés cultural, histórico o artístico (432.2 CP). También las leyes penales especiales: Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, que integra dentro del delito de contrabando la acción de llevar fuera del territorio español bienes que integran el Patrimonio Histórico Español.

En cuanto al expediente del presente caso, debemos tener en cuenta en primer lugar lo dispuesto en la legislación urbanística, con el objetivo de verificar si los hechos son susceptibles de sanción administrativa o penal. Según expone el precitado informe en el que se recogen los hechos, es evidente la competencia del Ayuntamiento en materia de inspección urbanística, conforme a lo previsto en el art. 111 de la [Ley 5/1999, de 1 de abril, de Urbanismo de Castilla y León](#). Y, desde el punto de vista de la protección de un bien de interés cultural, como es la Casona blasonada, el art. 3.2 de la [Ley de Patrimonio Cultural de Castilla y León](#), obliga a las entidades locales a comunicar “inmediatamente” a la Consejería competente en materia de cultura cualquier hecho o situación que ponga o pueda poner en peligro la integridad de los bienes integrantes del Patrimonio Cultural, así como a adoptar, en caso de emergencia, y dentro de su propio ámbito de actuación, las medidas cautelares necesarias para defender y salvaguardar los bienes de dicho patrimonio que se encuentren amenazados.

El principio de prevención al que debe estar sometida toda actuación administrativa en el marco del derecho a una buena administración que se contempla en el art. 12 del [Estatuto de Autonomía de Castilla y León](#), y que se ha incorporado expresamente a la [Ley 2/2010, de 11 de marzo, de Derechos de los Ciudadanos en sus relaciones con la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de Gestión Pública](#), también debe tener su reflejo en supuestos como el que es objeto de este expediente, en el que un mínimo de rigor en la actividad inspectora que corresponde al Ayuntamiento de Puebla de Lillo, sin duda, hubiera evitado, o reducido, el perjuicio causado a un elemento integrante del Patrimonio Cultural de Castilla y León.

La Procuraduría del Común formuló una resolución al Ayuntamiento de Puebla de Lillo, para que en lo sucesivo se lleve a cabo una actividad de inspección de la legalidad urbanística, así como para que se mantenga el debido contacto entre ese Ayuntamiento y la [Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de León](#).

IV Consideraciones finales: el Patrimonio Cultural como derecho objeto de protección y mejores prácticas de las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica

I. La delimitación del objeto de estudio del presente trabajo -el concepto de Patrimonio Cultural dentro del sistema de derechos humanos- es un producto relativamente reciente que puede ubicarse en los comienzos de la Sociedad de Naciones, de principios del siglo XX.

De esta premisa inicial ya puede extraerse una importante conclusión: la conformación de un verdadero Derecho al Patrimonio Cultural, a su protección, acceso y conservación, solo ha sido posible gracias a la cooperación internacional entre Estados.

Al respecto, LÓPEZ BRAVO aseguraba que “la noción de Patrimonio Cultural, reconocida como tal en su compleja multivocidad tras un largo proceso de gestación y desarrollo, debe sus perfiles al esfuerzo normativo operado en el plano internacional”³. El Patrimonio Cultural nació, por tanto, con visos de universalidad⁴ (Patrimonio Cultural de la humanidad⁵). Su importancia derivaba, en primer lugar, de su función social para todos los habitantes de los distintos Estados, del reconocimiento de la cultura como un bien común de la Humanidad⁶. Esta vocación quedaría consagrada tras la II Guerra Mundial con el denominado “Derecho Internacional de la Cultura”⁷, aunque ya con anterioridad pueden ubicarse en Iberoamérica el Tratado sobre la protección de Muebles de Valor Histórico y el Tratado para la protección de Instituciones Artísticas y Científicas y Monumentos Artísticos promovidos por la Unión Panamericana⁸.

³ Cfr. López Bravo, C., *El patrimonio cultural en el sistema de derechos fundamentales*, Universidad de Sevilla, Secretariado de Publicaciones, Sevilla, 1999, p. 29.

⁴ Vid. López Bravo, C., *El patrimonio...* ob. cit., p. 63.

⁵ Vid. Francioni, F., “La protección del patrimonio cultural a la luz de los principios de Derecho Internacional”, en Fernández Liesa, C.R., y Pietro De Pedro, J. (Dir) / Vacas Fernández, F., y Zapatero Miguel, P. (Coords.), *La protección jurídica internacional del patrimonio cultural. Especial referencia a España*, Colex, Madrid, 2009, p. 14; Tejón Sánchez, R., *Confesiones religiosas y patrimonio cultural*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2008, pp. 141 y 142.

⁶ Sobre esta cuestión, afirmaba Benítez de Lugo y Guillén, que “la necesidad de proteger los legados de la historia es universal, común y general. (...) Existe actualmente una tendencia manifiesta y clara para defender ese patrimonio histórico-artístico-cultural que fue el hábitat creado en el pasado, destruido o abandonado en fechas recientes y nostálgicamente demandado en el hoy. Se busca su supervivencia, su rehabilitación, su revitalización, y ya no sólo por motivos artísticos o culturales, sino ante una necesidad ambiental de recrear el espíritu, rodeándolo de un entorno grato, frente a la amenaza que significa el avance frío de la civilización”; Cfr. Benítez de Lugo y Guillén, F., *El Patrimonio Cultural Español (aspectos jurídicos, administrativos y fiscales)*, Comares, Granada, 1988, p. 1.

⁷ Vid. Prieto, M.G., “Derecho internacional y bienes culturales”, en *Patrimonio Cultural y Derecho*, Nº 1, 1998, p. 9-20.

⁸ Vid. Castello, María Erminde E., *Protección jurídica del patrimonio cultural de la humanidad*, Bías Editora, Buenos Aires, 1987, pp. 84 y ss.

Serán éstas las primeras disposiciones a nivel supranacional que pongan su acento en la defensa de los bienes de interés cultural, y servirán de acicate al resto de normativas posteriores pese a su carácter sectorial y limitado.

En este sentido, como indica DÍAZ BARRADO, la comunidad iberoamericana está conformada por Estados con una estrecha y profunda vinculación histórica y cultural, por lo que la cooperación cultural es uno de los objetivos que se persiguen en su articulación político-jurídica⁹. Además de ello, el concepto de Patrimonio Cultural parece haberse revalorizado en los últimos años, puesto que supone un anclaje a la identidad cultural de los pueblos y naciones en un mundo cada vez más globalizado¹⁰.

II. Por estas razones, la principal herramienta de trabajo de las Defensorías del Pueblo (Ombudsman) son precisamente las normas internacionales que regulan la materia. En este aspecto, pueden distinguirse aquellos tratados de carácter universal (ONU), como los de carácter regional que los complementan¹¹ (Carta Cultural Iberoamericana). Justo al lado de los tratados internacionales se encontrarían, como principales fuentes jurídicas, todas aquellas disposiciones de Derecho internacional formado por recomendaciones de diferentes organismos internacionales¹², siendo especialmente importantes las emitidas por la UNESCO sobre la materia¹³.

Ello no quiere decir, sin embargo, que aquí acabe la regulación del Patrimonio Cultural, siendo otra característica fundamental de este derecho su multidisciplinariedad a nivel jurídico, pues “comprende disposiciones de muy variado origen que rebasa incluso la primera división público/privado para adentrarse en varias ramas jurídicas (constitucional, penal, civil, financiero) aún cuando siempre hay un fuerte predominio del Derecho administrativo”¹⁴ en la mayor parte de la legislación estatal de cada país (Patrimonio Cultural Nacional).

⁹ Vid. Díaz Barrado, C.M., “La Carta Cultural Iberoamericana y los Convenios de la UNESCO en materia de Cultura”, en Fernández Liesa, C.R., y Pietro De Pedro, J. (Dir) / Vacas Fernández, F., y Zapatero Miguel, P. (Coords.), *La protección jurídica internacional del patrimonio cultural. Especial referencia a España*, Colex, Madrid, 2009, p. 229.

¹⁰ Vid. Calderón Fernández, M.A., “[Patrimonio cultural: una propuesta para vivirla en las aulas](#)”, en *X Congreso Nacional de Ciencias y Estudios Sociales*, 28, 29 y 30 de agosto, Universidad Nacional, Pérez Zeledón, Costa Rica, 2008.

¹¹ Vid. Díaz Barrado, C.M., “La Carta Cultural Iberoamericana...” ob. cit., pp. 246-248.

¹² Vid. García Fernández, J., *Estudios sobre Derecho del patrimonio histórico*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2008, p. 65.

¹³ Sobre la labor normativa de la UNESCO en materia de patrimonio cultural, Vid. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., pp. 197 y ss.; y también Carrera Hernández, F.J., “La UNESCO y la gestión del patrimonio mundial: mecanismos de protección y garantía”, en Fernández Liesa, C.R., y Pietro De Pedro, J. (Dir) / Vacas Fernández, F., y Zapatero Miguel, P. (Coords.), *La protección jurídica internacional del patrimonio cultural. Especial referencia a España*, Colex, Madrid, 2009, pp. 135-154.

¹⁴ Cfr. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., p. 25. También destacando la amplitud de la problemática jurídica de la protección del patrimonio cultural y artístico, “donde se entrecruzan cuestiones e intereses tanto de Derecho público como de Derecho privado”, Vid. Roca Roca, E., *El Patrimonio artístico y cultural*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1976, p. 13.

Aunque hemos intentado recoger en nuestra breve reseña una muestra de tal amalgama jurídica, tras la importancia del Derecho internacional –universal e iberoamericano- parece lógico centrarnos en el análisis de los preceptos constitucionales¹⁵ de cada uno de los Estados miembros de la FIO que recogen la protección del Patrimonio Cultural. Tales disposiciones servirán de impulso para la actuación de las Defensorías del Pueblo en esta materia.

III. Fundamentalmente, tal y como expone GARCÍA FERNÁNDEZ, las normas constitucionales han contemplado los bienes culturales desde dos perspectivas fundamentales¹⁶: a) para reconocer el derecho de los ciudadanos a acceder al disfrute de estos bienes; b) en los Estados compuestos, para determinar si se trata de una competencia federal, regional o concurrente.

Ahora bien, actualmente, el desarrollo del Derecho al Patrimonio Cultural y la observación de los supuestos aquí analizados, nos permite encontrar diferentes vías mediante las cuales se puede invocar la vulneración de las obligaciones del Estado en materia de Patrimonio Cultural:

1. Dimensión estática: fundamentalmente compuesta por la obligación de cada Estado de conservar, con anterioridad a cualquier vulneración o destrucción el Patrimonio Cultural (más allá del paso del tiempo y las inclemencias climatológicas). Lógicamente, para poder conservar adecuadamente el patrimonio histórico, artístico o cultural cada Estado deberá reconocerlo como de interés cultural para todos sus ciudadanos y catalogarlo como tal. El siguiente paso es dotar de reconocimiento normativo (legislar) a estos bienes en el ordenamiento jurídico de cada país. Al respecto, GARCÍA FERNÁNDEZ identifica como principales instrumentos jurídicos de protección del Patrimonio Cultural “aquellas normas jurídicas que ordenan o prohíben realizar actos jurídicos o materiales sobre los bienes que integran dicho patrimonio así como los actos jurídicos que se realizan en aplicación de tales normas”¹⁷.

2. Dimensión dinámica: requiere de actuaciones de los poderes públicos frente al menoscabo o vulneración. Aquí caben distinguir varias posibilidades: a) preservar: cercana a conservar pero con un carácter preventivo; b) garantizar el disfrute o posibilidad de acceder al Patrimonio Cultural con ciertas garantías¹⁸; c) fomentar y difundir el Patrimonio Cultural, esto es, tanto darlo a conocer informando a los ciudadanos y concienciándolos de su importancia cultural, como establecer medidas

¹⁵ Siendo, por cierto, la constitución mexicana de 1917 una de las primeras que introdujo algunas referencias a los bienes culturales con objeto de situar éstos en la distribución de competencias entre el Estado central y los federados; Vid. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., pp. 49, 86 y 317; Cottom, B., “[Patrimonio cultural nacional: marco jurídico y conceptual](#)”, en *Derecho y Cultura*, Nº 4, otoño 2001, p. 89. Para un breve resumen de la consideración del patrimonio cultural en las constituciones iberoamericanas, Vid. Renart García, F., *El delito de daños al patrimonio cultural español. Análisis del art. 323 del Código penal de 1995*, Comares, Granada, 2002, pp. 123-126.

¹⁶ Vid. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., p. 49.

¹⁷ Cfr. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., p. 139.

¹⁸ Vid. Escobar Roca, G., Ronchi, P., y Tajadura Tejada, J., “Derecho a la Cultura”, en Escobar Roca, G. (Dir.), *Derechos Sociales y Tutela Antidiscriminatoria*, Thompson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012, p. 1184.

que incentiven su producción y cuidado; y, por último, d) proteger o defender el Patrimonio Cultural de cualquier ataque a través de sanciones de carácter administrativo, civil o penal. Otra clasificación doctrinal, propuesta por VELASCO puede aplicarse perfectamente a la práctica observada en los casos expuestos. El autor citado propone dos sistemas de protección: uno de protección de objetos y otro de protección de sujetos. El primero de ellos sería aplicado para el Patrimonio Cultural material y el segundo para el inmaterial¹⁹.

IV. Otra de las cuestiones generales a tener en cuenta tras el análisis de los diferentes casos aquí presentados es la naturaleza transversal²⁰ o, si se prefiere, de enlace, que presenta el Derecho al Patrimonio Cultural. Se trata de una materia que fácilmente afecta, o queda afectada, por otros derechos humanos y fundamentales, hablando en términos de reconocimiento constitucional. Así, la protección del Patrimonio Cultural, aunque queda englobado fundamentalmente en el Derecho a la Cultura, se invocará también en muchos otros supuestos: urbanismo, libertad religiosa, identidad cultural, medio ambiente, buena administración, derechos de los pueblos indígenas, etc.

V. Aunque como hemos venido admitiendo durante el desarrollo de cada uno de los supuestos, la vulneración del Derecho al Patrimonio Cultural por parte de los poderes públicos no es demasiado frecuente, si que pueden extraerse algunas materias especialmente problemáticas que requieren una mención destacada:

1. **Urbanismo.** El patrimonio artístico y cultural no puede concebirse de un modo aislado o abstracto, sino formando parte de un todo, por lo que es necesaria cierta planificación territorial desde el punto de vista urbanístico²¹. La mayor parte de las quejas relacionadas con la vulneración del derecho al disfrute o acceso del Patrimonio Cultural material tenían relación con los nuevos avances de desarrollo urbano en las ciudades de los Estados miembros de la FIO. En este aspecto, las Defensorías del Pueblo han reiterado la necesidad de establecer un equilibrio entre el desarrollo de las ciudades y la conservación del Patrimonio Cultural que se encuentra en ellas.

2. **Patrimonio Cultural religioso.** Según afirma TEJÓN SÁNCHEZ, frente a la expresión "Patrimonio Cultural religioso" parece más acertado hablar de bienes culturales de interés religioso, como aquellos bienes integrantes del Patrimonio Cultural que, además del interés cultural general, suscitan también un interés religioso²².

¹⁹ Vid. Velasco, Horacio M., "El patrimonio cultural como sistema de representación y como sistema de valor", en Fernández Liesa, C.R., y Pietro De Pedro, J. (Dir) / Vacas Fernández, F., y Zapatero Miguel, P. (Coords.), *La protección jurídica internacional del patrimonio cultural. Especial referencia a España*, Colex, Madrid, 2009, p. 62.

²⁰ Vid. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., pp. 296-311 y 316.

²¹ Vid. Roca Roca, E., *El patrimonio...* ob. cit., p. 71.

²² Vid. Tejón Sánchez, R., *Confesiones...* ob. cit., pp. 150 y ss. Sobre el concepto de bienes culturales y patrimonio cultural de la Iglesia, también Vid. Presas Barrosa, C., *El patrimonio histórico eclesiástico en el Derecho español*, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 1994, pp. 59 y ss.

Es frecuente encontrar en los supuestos de vulneración del libre acceso al Patrimonio Cultural afecto a la Iglesia católica también el reclamo de los ciudadanos de su derecho a la libertad religiosa. En efecto, la falta de conservación o desprotección de un bien cultural material que sirve como lugar de culto de una confesión religiosa conculca necesariamente el derecho a la libre profesión religiosa de los ciudadanos.

3. **Desagregación y reivindicaciones nacionalistas o étnicas.** En materia de circulación de bienes culturales materiales, no solamente es importante la protección del Patrimonio Cultural de un Estado frente a otro que lo tenga en su poder. También es necesario que las Defensorías del Pueblo, mayoritariamente las regionales, velen por la cohesión de las colecciones patrimoniales frente al expolio²³ de épocas pretéritas como garantía del acceso y completo disfrute de los bienes de interés cultural que las componen.

4. **Medio Ambiente.** Aunque en ocasiones el derecho a un ambiente natural sano y la protección del medio ambiente puedan demandarse de forma conjunta con el Derecho al Patrimonio Cultural, lo cierto es que ambos conceptos no son análogos. El Patrimonio Cultural no es patrimonio natural o medioambiental, aunque en ocasiones un mismo bien puede mantener un interés cultural y medioambiental, en cuyo caso podrán reclamarse ambos derechos. Ciertamente, tanto en las convenciones de la UNESCO como en algunas de las normativas iberoamericanas ambos conceptos aparecen muy parejos, lo que muestra sus múltiples conexiones²⁴.

5. **Patrimonio Cultural inmaterial y derechos de los pueblos indígenas.** Las tradiciones, costumbres, ritos, lengua, festividades y ceremonias comunitarias²⁵ de los pueblos indígenas de Iberoamérica son una fuente inagotable de Patrimonio Cultural inmaterial o intangible²⁶. Tales manifestaciones de identidad cultural deben ser protegidas por los poderes públicos para garantizar el respeto de los derechos de las comunidades originarias nativas. Muchas de las quejas por vulneración del Derecho al Patrimonio Cultural intangible son iniciadas por los representantes de los pueblos indígenas y están relacionadas con las afrentas.

6. **Protección penal del Patrimonio Cultural.** Frente a los daños más graves y la destrucción intencionada de los bienes de interés cultural, la respuesta más severa del ordenamiento jurídico de los Estados miembros de la FIO se manifiesta mediante el Derecho penal. Las Defensorías del Pueblo deben tener en cuenta las circunstancias concretas de cada caso para poder invocar el uso de las normas penales por parte de los poderes públicos, puesto que ello significaría necesariamente que ya se han superado las sanciones de carácter civil y administrativo. Desde el ordenamiento penal de cada Estado, la protección del Patrimonio Cultural se justifica desde una perspectiva constitucional entendido como un bien de interés general que cumple una función

²³ Sobre esta cuestión, Vid. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., pp. 220-222.

²⁴ Vid. García Fernández, J., *Estudios...* ob. cit., pp. 310 y 311.

²⁵ Vid. Zanlongo, B., "[Patrimonio cultural inmaterial](#)", Centro de Integración, Cooperación y Desarrollo Internacional (CICODI).

²⁶ Vid. UNESCO, [¿Qué es el patrimonio cultural inmaterial?](#) Ministerio de asuntos exteriores y de cooperación, AECID.

social, de forma independiente de la voluntad del propietario del bien de interés cultural²⁷.

VI. Una vez analizados los principales problemas a los que las Defensorías del Pueblo se enfrentan en los supuestos de defensa del Derecho al Patrimonio Cultural, en sus vertientes material e inmaterial, es momento para extraer aquellos puntos fuertes en sus actuaciones: las mejores prácticas.

Para ello, nos serviremos de estudios anteriores en los que ya establecíamos una guía teórica para la conformación del concepto y alcance de las mejores prácticas en las Defensorías del Pueblo Iberoamericanas: “todo proceso o procedimiento –o conjunto de ellos- enmarcado en un sistema reglado y planificado previamente, que ha sido demostrado empíricamente como eficaz y eficiente en un determinado contexto (histórico, social, legal, político e institucional) para la consecución de unos objetivos concretos y que puede servir como ejemplo útil a otros agentes para conseguir los mejores resultados”²⁸.

En este sentido, la mayor parte de los procedimientos reseñados supra han demostrado ser exitosos en gran medida, pues en muchos de los casos han supuesto el cese de la actividad vulneradora del derecho al acceso y disfrute del Patrimonio Cultural y, en aquellos en los que esto no ha sido posible, la actuación de las Defensorías ha derivado en una serie de recomendaciones a los poderes públicos y guías de actuación para la buena administración de los bienes de interés cultural.

VII. Analizando brevemente los indicadores de mejores prácticas en los casos anteriormente expuestos, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

La mayor parte de las actuaciones de las Defensorías muestran importantes indicadores de *innovación*, tanto en la técnica utilizada para proponer las reformas y fundamentar las posibles soluciones a las quejas, como a los colectivos que se ven afectados por ellas.

Así, por ejemplo, en la tramitación de las diferentes quejas es frecuente encontrar nuevas interpretaciones de la realidad social que rodea al concepto de Patrimonio Cultural, la protección de colectivos especialmente vulnerables como las comunidades indígenas, el establecimiento de redes de colaboración y creación de capital social (trabajo conjunto con instituciones públicas y privadas), así como tareas de promoción de valores cívicos y sensibilización acerca de la importancia del mantenimiento del Patrimonio Cultural de cada nación.

²⁷ Vid. González Rus, J.J., “Presupuestos constitucionales de la protección penal del patrimonio histórico, cultural y artístico”, en González Rus, J.J. (Coord.), *Estudios penales y jurídicos en Homenaje al Prof. Enrique Casas Barquero*, Universidad de Córdoba, Córdoba, 1996, pp. 287-309; Renart García, F., *El delito de daños...* ob. cit., p. 157.

²⁸ Cfr. Cámara Arroyo, S. y Luna Cervantes, E., [Las mejores prácticas del Ombudsman en Iberoamérica](#), Dykinson, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, AECID, Madrid, 2012, pp. 26 y 27.

Este primer elemento nos lleva, además, a considerar la institución del Defensor del Pueblo como un organismo accesible a cualquier colectivo social.

En cuanto al *impacto y efectividad* de las soluciones aportadas por las Defensorías deben ser valorados de manera positiva, basándonos en los siguientes parámetros:

1. *Producción de resultados en la ciudadanía*: no sólo se atienden las quejas concretas de los ciudadanos, sino que también se fomenta la sensibilización y educación en materia de protección del Patrimonio Cultural.
2. *Resultados en colectivos sociales específicos*: sobre todo en lo referente a confesiones religiosas y comunidades indígenas, la actuación de las Defensorías se centra tanto en la protección de su estatuto jurídico particular como en la defensa del Patrimonio Cultural que conforma su identidad cultural.
3. *Impacto y transformación del entorno*: es innegable que la actuación de las Defensorías en muchos casos evita la destrucción de los bienes de interés cultural, así como la desaparición de tradiciones y ritos importantes en la masa patrimonial intangible.

En lo que respecta a la *sostenibilidad*, también es necesario destacar algunos puntos fuertes del trabajo de las Defensorías, puesto que normalmente mantienen el seguimiento de los casos (en ocasiones, incluso en periodos de tiempo verdaderamente elevados) y, además, algunos de los resultados se traducen en la creación de marcos legislativos (propuestas de reforma de Ley), y recomendaciones a los poderes públicos en materia de protección del Patrimonio Cultural.

En especial, destaca la promulgación de recomendaciones a los sectores de la Administración encargados de las políticas y estrategias sectoriales de conservación y defensa del Patrimonio Cultural, creando un marco de control de la Buena Administración.

Para la consecución de los objetivos plasmados en las recomendaciones y consejos frente a la *mala praxis* de la Administración, las Defensorías demuestran una clara imparcialidad e independencia, basándose en la investigación de los casos y en las normas de protección del Patrimonio Cultural a nivel internacional, estatal y regional para conseguir la mayor objetividad en la búsqueda de resultados.

Por último, resulta importante resaltar la *multidimensionalidad* de las actuaciones, atendiendo a diversos factores que convierten la práctica defensorial en un proceso multifacético en el que se integran valores de carácter político (v. gr., estrategias de fomento del Patrimonio Cultural inmaterial), ético-conceptual (conservación de la identidad cultural de la nación), y técnico (v. gr., investigación sobre la catalogación y valoración de los bienes de interés cultural material).

V Bibliografía

BENÍTEZ DE LUGO Y GUILLÉN, F., El Patrimonio Cultural Español (aspectos jurídicos, administrativos y fiscales), Comares, Granada, 1988.

CALDERÓN FERNÁNDEZ, M.A., "Patrimonio Cultural: una propuesta para vivirla en las aulas", en X Congreso Nacional de Ciencias y Estudios Sociales, 28, 29 y 30 de agosto, Universidad Nacional, Pèrez Zeledón, Costa Rica, 2008.

CÁMARA ARROYO, S. y LUNA CERVANTES, E., [*Las mejores prácticas del Ombudsman en Iberoamérica*](#), Dykinson, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, AECID, Madrid, 2012.

CARRERA HERNÁNDEZ, F.J., "La UNESCO y la gestión del patrimonio mundial: mecanismos de protección y garantía", en FERNÁNDEZ LIESA, C.R., y PIETRO DE PEDRO, J. (Dir) / VACAS FERNÁNDEZ, F., y ZAPATERO MIGUEL, P. (Coords.), La protección jurídica internacional del Patrimonio Cultural. Especial referencia a España, Colex, Madrid, 2009.

CASTELLO, MARÍA ERMINDA E., Protección jurídica del Patrimonio Cultural de la humanidad, Bias Editora, Buenos Aires, 1987.

COTTOM, B., "[Patrimonio Cultural nacional: marco jurídico y conceptual](#)", en Derecho y Cultura, Nº 4, otoño 2001.

DÍAZ BARRADO, C.M., "La Carta Cultural Iberoamericana y los Convenios de la UNESCO en materia de Cultura", en FERNÁNDEZ LIESA, C.R., y PIETRO DE PEDRO, J. (Dir) / VACAS FERNÁNDEZ, F., y ZAPATERO MIGUEL, P. (Coords.), La protección jurídica internacional del Patrimonio Cultural. Especial referencia a España, Colex, Madrid, 2009.

ESCOBAR ROCA, G., RONCHI, P., y TAJADURA TEJADA, J., "Derecho a la Cultura", en ESCOBAR ROCA, G. (Dir.), Derechos Sociales y Tutela Antidiscriminatoria, Thompson Reuters Aranzadi, Navarra, 2012.

FRANCIONI, F., "La protección del Patrimonio Cultural a la luz de los principios de Derecho Internacional", en FERNÁNDEZ LIESA, C.R., y PIETRO DE PEDRO, J. (Dir) / VACAS FERNÁNDEZ, F., y ZAPATERO MIGUEL, P. (Coords.), La protección jurídica internacional del Patrimonio Cultural. Especial referencia a España, Colex, Madrid, 2009.

GARCÍA FERNÁNDEZ, J., Estudios sobre Derecho del patrimonio histórico, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2008.

GONZÁLEZ RUS, J.J., "Presupuestos constitucionales de la protección penal del patrimonio histórico, cultural y artístico", en GONZÁLEZ RUS, J.J. (Coord.), Estudios penales y jurídicos en Homenaje al Prof. Enrique Casas Barquero, Universidad de Córdoba, Córdoba, 1996.

LÓPEZ BRAVO, C., El Patrimonio Cultural en el sistema de derechos fundamentales, Universidad de Sevilla, Secretariado de Publicaciones, Sevilla, 1999.

PRESAS BARROSA, C., El patrimonio histórico eclesiástico en el Derecho español, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 1994.

PRIETO, M.G., "Derecho internacional y bienes culturales", en Patrimonio Cultural y Derecho, Nº 1, 1998.

RENART GARCÍA, F., El delito de daños al Patrimonio Cultural español. Análisis del art. 323 del Código penal de 1995, Comares, Granada, 2002.

ROCA ROCA, E., El Patrimonio artístico y cultural, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1976.

TEJÓN SÁNCHEZ, R., Confesiones religiosas y Patrimonio Cultural, Ministerio de Justicia, Madrid, 2008.

UNESCO, ¿ [Qué es el Patrimonio Cultural inmaterial](#)? Ministerio de asuntos exteriores y de cooperación, AECID.

VELASCO, HORACIO M., "El Patrimonio Cultural como sistema de representación y como sistema de valor", en FERNÁNDEZ LIESA, C.R., y PIETRO DE PEDRO, J. (Dir) / VACAS FERNÁNDEZ, F., y ZAPATERO MIGUEL, P. (Coords.), La protección jurídica internacional del Patrimonio Cultural. Especial referencia a España, Colex, Madrid, 2009.

X INFORME FIO DE DERECHOS HUMANOS: Derechos culturales, Trama, Madrid, 2012.

ZANLONGO, B., "[Patrimonio Cultural inmaterial](#)", Centro de Integración, Cooperación y Desarrollo Internacional (CICODI).